فوائد السمه



فوايد السمر

صورة ما كتبه شيخ مشايخ الاسلام سلمه السلام

الحمد لله الذي فضل العلماء وجعلهم ورثة الانبيا ورجح مدادهم يوم الجزا على دم الشهدا. وصلى الله على محمد خاتم الانبيا وعلى آله واصحابه الذين هم نجوم الهدى ومصابيح الدجى. وبعد لما اجلت العين في هذه النسخه وكررت النظر فيها وجدتها محتويه على مباحث شرعيه شريفه ومسايل فقهيه لطيفه بحيث لا غنية للمبتدي عن دراستها ولا مندوحة للمنتهي عن مراجعتها فلله در من بذل الجهد في تاليفها و تحصيلها وصرف طراوة سنه الى تصنيفها وتكميلها.

كتبه محمد الفقير عفي عنه

صورة ما كتبه حضرة العلامه قاضي عساكر روم ايلي حفظه الله تعالى

كتاب لطيف جلت فوايده الجليله من ان تنطوي في طي منثور ولا منظوم شكر الله سعي مولفه وفتح عليه ابواب السعاده متايدا بالواحد القيوم كيف وقد يحل بارقام القبول حيث يحل بالشهادة الحسنه من براعة افضل العلما الفحول.

حرره العبد المعترف بالعجز والتقصير محمد عصمتي القاضي بعساكر روم ايلي عفي عنه وغفر له

صورة ما كتبه حضرة العلامه قاضي عساكر اناطولي حفظه الله تعالى

من تاملها علم ما للزمان من المفاخر وايقن بالبرهان ماهية الاواخر.

حرره الفقير محمد القاضي بعساكر اناطولي

صورة ما كتبه حضرة العلامه بالي زاده سلمه الله تعالى

فاضل نشا في الشهبا جامع الفضايل وحايز الكمالات وفضل الافاضل اقلام انامله ناطقة بالحق والسداد وقطرات مداد كلماته هاطله الى يوم التناد الحق انه خاتمة المحققين ناصر الملة والدين جزاه الله تعالى عنا وعن المسلمين جزاء جميلا وثوابا جليلا امام خضعت دون

فضله رقاب الانام وتحلت بفرايد فوايده اعناق الايام كثر الله تعالى نوعه الى يوم القيام حيث صنف نظما ونثرا فنونا كافله لليقين والعلوم المويده بالبراهين ثبت ايات فضايله على صحايف الاكوان وضربت نوبة كمالاته في الايام والازمان يحتاج اليه الوضيع والشريف ولا يغيره مرور الشتا والخريف سيما الفه بعد ما الف فيه قصور الهمم وليس ذلك الا بامداد الشفيع للامم صلى الله عليه واله المقربين صلوة تناسب لشان خاتم الانبيا صلوات الله تعالى عليه وعليهم اجمعين

كتبه الحقير مصطفى بن بالي عفي عنهما

صورة ما كتبه حضرة العلامه بزرك زاده نقيب السادة الاشراف سابقا حفظه الله تعالى

كتاب لطيف جامع الفوايد الجليه والخفيه والفرايد السنيه السميه لله در مولفه حيث ابرز من بحر علمه درر المنظوم والمنثور من المعقول والمنقول.

كتبه العبد المنزوي عبد الرحمن الحسيني الشهير ببزرك زاده جعل الله احسن والتقي زاده

صورة ما كتبه حضرة العلامه صنعي زاده افندي حفظه الله تعالى

لله الحمد على نعمه وله الشكر على ما بسط من موايد كرمه وعلى نبيه الصلوه والتحيه وعلى آله وصحبه خيار البريه وبعد فهذا كتاب بدع مصنفه في تصنيفه والف اشتات الاقوال في تاليفه فجا حاويا لكل قول محرر وجيز وشاملا لخلاصة المعنى بموجز الفاظ افرغت في قوالب دونها سبايك الابريز فيا له من كتاب لطيف بكل معنى شريف محيط وتصنيف وسيط اغنى بمختصره عن كل بسيط وجامع نافع لاهل الروايه بدايته ومغرب معرب عن محصول اصول الهدايه نهايته جعل الله سبحانه وتعالى مشارق انظاره مطالع الفوايد السميه وبوارق افكاره مجامع الفرايد السنيه.

كتبه العبد الفقير السيد محمد الامين عفي عنه بن صنعي القاضي بعسكر روم ايلي سابقا والراضي بالقضا سابقا ولاحقا عفي عنهما وغفر لهما

صورة ما كتبه العلامه شعبان افندي حفظه الله تعالى

قد فاخر هذا الكتاب الكواكب في افلاكها والجواهر في اسلاكها واني مولفه بالغاية القصوى وما عليها الفتوى ولا بدع في ظهور الدر من معادنه والعنبر من مواطنه يجزي الله مولفه بالجزا الاسنى ويكتب له الزيادة والحسنى.

كتبه الفقير شعبان عفي عنه القاضي بعسكر روم ايلي سابقا غفر له

فضله

صورة ما كتبه حضرة نقيب السادة الاشراف حفظه الله تعالى

الحمد لله الذي جعل العلما كواكب سماء الدين وصيرهم نجوم فلك العلم واليقين احمده على
ما وهبهم من نوره القدسي ونور وجوههم من اشراق الضياء الحسي واودع مصباح القوة
العقلية في مشكوة القوة النظرية وكملها بالزجاجة الشريفة الذي يكاد زيتها يضي
وجعلها نورا على نور كانها الكوكب الدري يتوقد من شجرة مباركة علوية لا شرقية ولا
غربية واسئله ان يصلي على خير البرية اوفرهم جمالا واتمهم كمالا واعظمهم اشرافا واجلالا
محمد المويد بالروح الامين والكتاب المبين وعلى من ارتضاه من اله واصحابه اجمعين وبعد
فان هذه الدرر النفيسة نظما ونثرا طيبا ونشرا نتيجة صدف بحر الفضل والافضال وثمرة
دوحة شجرة العلم والكمال فلما اجلت جواد النظر في مضمار معانيها وجدتها مسلمة
الاركان والمباني لا يستغني عنها القاصي والداني كيف لا فانه واحد بلا ثاني حرره الفقير محمد الحسيني الشهير بنقيبي زاده النقيب على الاشراف

صورة ما كتبه حضرة العلامة ابو السعود افندي الشعراني

القاضي سابقا بدار السلطنة العلية حفظه الله تعالى

حمدا لمن اطلع في سماء المجد كواكب الفضل المبين ورفع منار الفقه بآيات محكمات
واحاديث بينات منها من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين وصلاة وسلاما ابد الآبدين
ودهر الداهرين على خاتم النبيين والمرسلين وساير الانبيا وال وصحب وكافة عباده الصالحين
وبعد فقد وقفت على هذا المولف المحكم المرصف الذي جمل نظمه ونثر الوجيز نظم
فرايد الجوهر وسبك الابريز ولئن بذلت مطولا في مدحه جهدي لما اديت بعض الواجب
البسه الله حلة القبول والاخلاص وجعل الله مولفه من خاصتنا اهل الفلاح والاختصاص
ونسال بقلب خاشع وفواد خاضع مالك يوم الدين دوام الرضى والاخلاص وان يويد
لطفه بنا وبه وبالمسلمين امين
قاله على وجل ذو الخجل والوجل من اسر غروجهل نفير رحمة ربه واسير وصمة ذنبه
العبد الفاني محمد ابو السعود بن عبد الرحيم العلوي الشعراني غفر لهما

صورة ما كتبه حضرة المولى بياني افندي حرسه الله

حمدا لمن زين السماء الدنيا بزينة الكواكب وجعل القمر نورا والشمس سراجا فازاح الغياهب
وخلق ادم من حما مسنون وطين لازب وذريته من ماء دافق يخرج من بين الصلب
والترايب وصلوة على رسوله وحبيبه محمد سيد البشر المبعوث الى الاسود والاحمر من
الاقارب والاجانب وهو الذي اسس بنيان الشريعة وشيد دعايمها كالبروج المشيدة
في المشارق والمغارب وامر امته بطلب العلم من المهد الى اللحد لا سيما علم الفقه الذي
هو اعلى المطالب واسنى المآرب وعلى اله الذين بذلوا انفسهم في المعارك وكانوا مجاهدين
في نصرة الدين المبين وهم افضل الكتايب واصحابه الذين كانوا متمسكين بحبل
شريعته وهادين الى اقوم السبيل كالنجوم الثواقب وبعد فلما اجلت النظر في هذا
المولف المنظوم المستطاب الايح في وجنات صفحاته انوار الصواب وسرحت
طرفي في كل كتاب منه وباب وجدته حديقة انيقة كجنة مفتحة الابواب
تتنسم في ارجائها هبوب القبول ويتبسم في نوارها محاسن الفصول لان ما فيه من
المسايل ما هو المسطور في الكتب المبسوطة التي رواياتها عن الايمة الثلثة مضبوطة
وما هو الاصح والاقوى في ظاهر الرواية وعليه الفتوى ثم لما نظرت شرحه بالنظر
الوثوق وتاملت بالتامل الصادق ايقنت انهما بحران يلتقيان يخرج منهما اللولو
والمرجان ما هذا تحرير بالقلم والبنان بل هو الدر المنظوم وعقد الجمان فلا غرو
لان المولف فوايد سميه مجموعة مطبوعة وفرايد سنية نادرة غير مشفوعة والمولف
المعي عالم عامل حاو للعلوم وجامع للفضايل نظمه وشرحه على ابهى منوال وابدع
اسلوب مسبوكا في قالب مطبوع يميل اليه القلوب وهو حري بان يركض كميت القلم
في مضمار التقريظ بما سنح لبالي من هذين البيتين

كتابك يا نجم الافاضل حافل ● لابراز اسرار المسايل كافل
كتابك امر بدر سما بفضايل ● فلا البدر يشبهه بل البدر افل

فلله دره حيث رصع ونظم وجمع ورقم جعل الله سعيه مشكورا وصير عمله بالبر
الاخروي مبرورا
كتبه العبد الفقير الى الله الملك المنان احمد بياني ابن المولى المرحوم عبد الرحمن
عفي عنهما المولى المستعان وغفر لهما الغافر الديان بحرمة من اختير من بني
عدنان عليه الصلوة والسلام الاتمان ما غردت العنادل في منابر الاغصان

صورة ما كتبه حضرة عبد الله افندي سلمه الله

نحمد الله على نعمائه ونصلي ونسلم على اشرف انبيائه سيدنا محمد وآله وصحبه واحبائه وبما طلع كواكب سعد من افق سمائه وبعد فلما نورت الانظار باقتنا الانوار من هذا الكوكب الدري والتاليف العبقري الفيه بهي المنظر ازهى من الروض الاريض وازهر اذ هي روضة فضل اشجار مسائلها مزهر بالفوايد السمية كل سطر منها جنة حفت بثمار الفوايد السنية حيث همى غمام فضل مؤلفه حتى سقى دوحة مسائل الفقه وهمر ونما بنماء علمه غصون الفروع فازهر واثمر فوايدها وافيه وقطوفها دانيه فحجة الشذا من ازهارها زاكيه وعنادل اقلام المادحين في خلالها واوراقها مترنمة حاكيه كيف لا وهو تاليف فاضل تاج عرف عرفانه وتصنيف كامل تبرج بحلى المعاني بديع بيانه اذ طلع من افق النهى كواكب فضله واذعانه ولمع في ذلك العلا نجم برهانه وبدا منه هذا الاثر المنيع باتقانه ونظم درر الفوايد وغرر الفرايد ببيانه فتحقق انه جدير بان ينسب الى الكوكب في الضياء والعلا لمعانه ما هذا شرح منظوم مسطور ان هو الا لولؤ منثور حيث نظم وسرد وجد وجمع شكر الله تعالى سعيه المبرور وادام على الخلق نفعه المشكور

كتبه عجلا وحرره خجلا العبد الفقير عبد الله بن مصطفى غفر ذنوبهما وستر عيوبهما

صورة ما كتبه حضرة حسام زاده حفظه الله

حسبنا الله ونعم الوكيل

حمدا لمن انعم علينا بنعمة الايمان والاسلام ووفق من عباده العلماء الاعلام بتاليف كتب لطيفه محتوية على الفوايد الجليه وتصنيف زبر منطويه على الفوايد السميه وافضل صلوة لايقه على من شيد دعايم الدين واحكم قوايم الاحكام بغاية الاحكام والتبيين وعلى اله واصحابه وعترته الناقلين الينا احكام دينه وملته ما وضحت وجوه الاسلام بغرر التوفيق وتحلت صدور الارقام بوشاح درر التحقيق وبعد من نظم بلغ بحسنه رتبة الاشتهار وبالهام من شرح حرز بلطف درايته قصب السبق في مضمار الاختبار روضة انوار المسايل منها تلوح ودوحة ازهار ثمار الفضايل فيها تفوح عرفها ذاك طيبا وطيبا منه للارواح روح وللاشباح روح فلله در مولفه حيث طلعت كواكب فضله في سماء سعيه واثاره وبرقت بتايج علمه بثواقب صدف افكاره شريك زبره العبد الفقير الى ربه سيد الشيخ محمد الشهير بحسام زاده القاضي سابقا بمدينة سلانيك حماها الله لا زال

صورة ما كتبه حضرة المولى شيخ محمد افندي ابن اخي المرحوم شيخ الاسلام يحيى افندي نظما

وكوكب دري لنجل الكواكبي • بدا في سما فضل وفاق ببدرين •
ولما رايت المتن والشرح مجمعا • ظننت اجتماعا او قرانا لسعدين •

حرره الفقير شيخ محمد العرفي القاضي ببروسه المحروسة سابقا

صورة ما كتبه حضرة منقاري زاده حفظه الله

مقدار ما فكري اليه ينتهي • في حق سعيك انا الا انتهي •
لثوابت سيارة فلك العلى • الان بان السر في النسب البهي •

حرره الفقير منقاري زاده غفر له

صورة ما كتبه حضرة المولى احمد افندي محرم زاده القاضي بقسطنطينيه سابقا

الحمد لوليه والصلوة على نبيه وعلى اله وصحبه اما بعد فلما سرحنا الطرف في مسارح هذا التاليف اللطيف وكررنا النظر الى مطامح ذلك الكتاب المنيف وجدنا بحرا زاخرا مشحونا بجواهر المسايل لا يستغني عنه كل وضيع وشريف ذا احتاج الى انفع الوسايل

لله در مؤلف فاق الورى • حق بان يدعا وحيد زمانه •
فجزاه رب العالمين بلطف • طبقات عز في فسيح جنانه •

وانا الفقير المدعو بمحرم زاده جعل الله الحسنى والتقوى زاده

صورة ما كتبه المولى عبد الرحمن افندي القاضي بقسطنطينيه حالا

حسبي الله وحده وكفى

حمدا لمن وفق بعض العلما بتاليف لطيف حاو على الفوايد السميه الجليه والخفيه وشرفهم بالاطلاع على الاصول وما يتفرع عليها من مسايل الفرايد السنيه الحنفيه

وجعلهم نجوماً للاهتداء زاهرة • واعلاماً راسية للاقتداء باهرة • وصلوة على نبيه الذي واسم الحلال والحرام • ورسم الاجلال والاكرام • وعلى آله واصحابه وعشيرته • الناقلين الينا احكام دينه وملته • ما تنورت وجوه الاسلام بنور الهداية • وبقيت قواعد الاحكام بالوقاية والعناية • وبعد فهذا كتاب شريف منطو على مسايل الشريعة النبوية • والمباحث الفقهية المصطفوية • حل سواده محل سويداء القلوب في الصدور • ولمعان فرايده يغني عن النظر الى بيض النحور • فهذا بان قد سولفه و بدا سر القلم المصنفه • حيث احسن فيما نظم وافاد • واتقن فيما نثر واجاد • شكر الله سعيه بكرمه الجميل • وانعم عليه وعلينا باجر جزيل •

وانا الفقير الراجي من ربه الفوز بالسعادة علي الرحمن المدعو بشيخي زاده غفر له

فهرست كتاب الفوائد السمية

الشرح المسمى بالفوايد السمية شرح المنظومة المسماة
بالفرايد السنية تاليف العبد الفقير محمد بن حسن
المعروف بالكواكبي غفرت سيآته
آمين

وهي اول نسخة خرجت من خطي فتحتاج
الى المقابلة في الجملة والله سبحانه
الهادي

كتاب الفوايد السنية في شرح الفوايد السنية

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

سبحان من سطر بقلم الاتقان ، على صفحات الاكوان ، آيات سلطانه ومجده ، وبسط بساط الوجود
والامتنان ، على الاعراض والاعيان ، فان من شيء الا يسبح بحمده ، بعث فينا اكمل الرسل ، وانفع
الوسايل ، فهدانا الى اقوم السبل ، وفرق بين الحق والباطل ، فتبارك الذي نزل الفرقان على
عبده ، صلى الله عليه وعلى آله الابرار ، وصحابته الاخيار ، حماة دين الله وجنده وعلى
التابعين من ايمة الدين ، القايمين بعهده ، والراشدين برشده ، ما طلعت شمس الهداية
من مشارق انوار اليقين ، وتلالا صبح العنايه من مطالع اسرار الدين ، وسلم تسليما كثيرا ،
وبعد فيقول الفقير الى الله الصمد ، محمد بن حسن بن احمد ، المعروف بالكواكبي ، ان
الغاية القصوى من هذه الحياة الدنيا ليس الا عبادة الصانع المجيد ، والتحلي بالاعمال
الصالحة على النهج السديد ، وان المتكفل بذلك والمنجي من المهالك في المسالك ليس الا علم الفقه
الذي اعتنى به امجاد الايمة الاكياس ، واوضحوا منه سبل الرشاد ، لخير امة اخرجت للناس ،
فبينوا المعقول فيه والمنقول ، واستخرجوا اغصان الفروع ، من شعب الاصول ، فشمروا ساق
الجد وركبوا جواد الجهد والكد ، حتى رجع كل شيء الى نصابه ، واستقر في مركزه الاصلي ومآبه ،
مستمدين من محمد المحمد ، السيد الاكرم ، محمد مظهر اسم الله الاعظم ، فانه صلى الله تعالى
عليه وسلم ، وان اوضح السبل بالبراهين القاطعه ، حتى لا سبيل الى النكول ، واقام الدليل بالبينات
الساطعه ، حتى تسنى لكل احد الوصول ، وانزل عليه ذلك الكتاب لا ريب فيه مبينا جاسوتا ،
لا يضل من ينتحيه معجزة كبرى ، تتلى على صفحات الايام ، وعناية عظمى للخاص والعام ، ظاهره المموج
المتلاطم ، وباطنه اللولو المنتظم ، تغوص فيه الافهام ، على غرر الفوايد فتستخرج منه للانام
الدرر الفرايد ، واوتي عليه الصلاة والسلام ، جوامع الكلم والاقوال ، فكلم الناس على قدر عقولهم
حسب مقتضيات الاحوال ، فصرح تارة باوضح عباره ، ولوح اخرى بالطف اشاره ، وبين الاوامر
والنواهي ، وعرف الاحكام كما هي ، وترقى في معارج الهدايه الى اكمل نهايه ، واقصى غايه ،
الا ان العناية الازلية القدوسيه ، والرحمة العامة السبوحية ، اقتضت اعتناء بشانه الجليل
وتنويها بذكره الجميل ، ان يكون في امته ايمة ، كانبياء بني اسرائيل ، ليكون كل منهم معجزة من
معجزاته ، واية من آياته ، تكميلا للنعمه عليه في حياته ، وتتميما لها بعد وفاته ، لا سيما
وتفاصيل الاحكام ، تتجدد على مرور الايام ، وفيها ما هو ابعد من مناط العيوق ، واعز من
بيض الانوق ، لا يعرج في معارجها الا واحد بعد واحد ، ولا يدرج في مدارجها الا اماجد
الافراد ، وافراد الاماجد ، ولقد كنت اذ غصن الحداثه على نمايه والعيش غض والشباب
بمايه ، مشغوفا بفنون هي لهذا الفن كالوسايل ، وبمنزلة المقدمات من البراهين والدلايل ،
استعذبت منها المشرب وكدت اخال كبعض الطلبة ، ان هذا المطلب ربما يخيل لي ان الفقه طبق
موضوع على طرف الثمام ، وعلم منصوب على مشارع الخاص والعام ، يمنحك ما لديه بادنى المام ، حتى
امرت بامر من له الامر ، بحل ما يتجر بين زيد وعمرو ، وذلك في سنة تسع وخمسين بعد الالف ، ببلدتنا
حلب الشهباء صينت من الباسا والنكباء فايقنت ان وراء استار الكمون ، معارك تشتبه فيها الشوون ومدارك
تختلط فيها الظنون ، وان ثمة حصنا منيعا ، لا يطار غرابه ، وساحل بحر عظيم ، لا يدرك عبابه وانه لا ينال

بعضه الا من وهبه كله ، والقى عليه وحده ظله ، واعمل فيه كده وكده ، حتى صبغ به
اديمه وجلده ، فتاسفت على ما مضى من الايام التحصيل حيث لم اصرف الكل في هذا المطلب الجليل
وتذكرت ما كان اسره الى ابي حين استقاد جموح طبعي الابي ، وحفظني مختصر الوقاية النقايه
قايلا انك ستبلغ درجة الفتوى في الدرايه ، وايقنت ان ذلك منه كرامة ، اكرم الله مثواه
في دار المقامه ، بيد انه حالت بين ذلك احوال واعترضت ثمة جمل من الاهوال فلم يبق في
حفظي الآن الا بقايا شمال ، تلمع في الخيال لمعان الآل ، فثنيت عنان الحفظ اليها ثانيا ،
فالفيت طرف العزم عنها وانيا ، اذ وهنت العظام ووهنت القوى ، وقلت الصحة وكثر الجوى
واستخلفت جلباب المشيب عن برد الشباب القشيب فانتجت منظومة يعذب لفظها ، ويسهل
حفظها ، محذوفة حذو النقايه ، حاوية للكفايه ، في البداية والنهايه ، فاستخرت الله تعالى
في هذا المرام ، مستمدا من ارواح السلف الكرام ، رافعا ايدي المسالة والافتقار ، خافضا
اجنحة المذلة والانكسار ، جامعا بين الجفون والسهاد ، مفرقا بين العيون والرقاد ، او اصل
السهر وارعى النجوم ، لا لالتقاط الدرر ، لا بل استنزل الدراري من فلكها ، لانظمها في خيط
الحجرة وسلكها ، حتى تم بعون العزيز العليم ، خلقها القويم في احسن تقويم ، كافية في المطالب وافية
بالمآرب لكن لما كان النظم ربما يستعصى على الاذهان ، والسهل الممتنع قد يحتاج الى البيان ، كنت
اتمنى ان اشرحها شرحا يكشف نقابها ، ويذلل صعابها ، يكون وسيلة الى ذكر الواقعات وتقييد
ما سنح لخاطري من الواردات ، وهيهات واني يا بعد ما اتمنى ،
تمنيتها بالرقمتين ودارها باقصى الفضا يا بعد ما اتمناه ،
كيف وانا في هذا الفن ذو بضاعة مزجاة ، وطي فيه اقلص من ظل حصاه ، وهب اني اعملت
جدي ، وبذلت غاية جهدي فكيف اشب ضراما اصلد الدهر زنده او احل عقدا توالى الزمان
شده ، واني في وقت صعب ساء خلقه ، وليل خطب استحكم غسقه ، وتبلد فلقه ثم افترصت
لمحة من انياب النوايب ، وانتهزت فرصة في زحام الشوايب ، وكنت مع ضيق خناق المجال على مواضع
متوزعة توزع الخاطر والبال ، فتارة انجي نجدا واونة شعب العقيق وحينا قصر تيماء فبينما
انا على هذا النمط وقد امتطيت جواد الشطط اذ تودي الدخان النضال وتكسرت النصال على
النصال ، حتى كان فوادي في غشاء من نبال وذلك ما اتفق في سنة ست وستين من تجمع العشاير
من كل فج عميق ، حتى وقعت شهبا ونار المضيق ، وذلك بتغيب اهل الفساد ممن استوطن طاريا
بهذه البلاد فذهب الطريف والتالد وحذفت الصلة والعايد فغادت تلك المتفرقات هبا
بعد ان كانت ايدي سبا ، ودخلت في خبر كان ونسجت عليها عناكب النسيان ، ووجلت
القلوب ، وظنت الظنون ، وتحولت الاحوال وتبدلت الشوون فكان لم يكن بابي الجون ، حتى جاء
نصر الله والفتح فاذهب عنا الحزن ، وطلعت انوار العدل وخمدت نيران الفتن وتداركنا الله تعالى
برحمته بيمن خليفته في خليقته ظل الله الظليل في الارض وعمره الخرين في طولها والعرض
ناصب خيام العدل على البر البسيط رافع رايات الفضل على البحر المحيط ، حامي حوزة الاسلام بصارم عزمه
الصمصام ، معفر جباه الفراعنة والكفره مغمد السيف في رقاب الفجره ، مظهر انوار الايمان ، ومخمد
نيران الطغيان نافذ الامر في المشارق والمغارب ، المويد بنصر الله العزيز ، وجنده الغالب صاحب السلطنه

العظمى والمجد الباهر • وارث الخلافة الكبرى • كابرا عن كابر • مخيم سرادق الأمن والأمان •
ممتثل نص ان الله يامر بالعدل والاحسان • صادق النية في اعلا كلمة الله خالص الطوية في احيا
سنة رسول الله • باسط اجنحة الرافة على الأمم • سلطان العرب والعجم • المفتخر بخدمة الحرمين
الشريفين • الفايز بحماية الأماكن المنيفين • الخاقان المعظم المجد • والسلطان المنصور المؤيد
السلطان محمد بن السلطان ابرهيم بن السلطان احمد • ايده الله تعالى بالملايكة المقربين •
وابد خلافته الى يوم الدين • ولا برحت منابر العالم مشرفة باسمه الكريم • ومفاخر بني ادم فاخرة
بمجده العظيم • ولما وجب على التحدث بنعمايه السابغة على الجناب • وشكر بعض الآية القاصية
عن الحد والحساب • وكان الوفا بذلك خارجا عن دايرة الامكان واللسان • قاصرا في هذا الشان •
فثمة ما يبهر الالباب • وهناك ما يحيط بالبحر العباب • وكنت احقر من ان اكون في عداد المؤلفين
واصغر من ان اهدي الى اعتابه ما يهديه امثالي من المساكين • اين الحضيض من الذروة واين الثريا
واين الثرى • عزمت بعون الملك الوهاب • على اتمام هذا الكتاب تحدثا بنعمة من نعمايه الباهرة • وشكرا
لقطرة من قطرات الآية الزاخرة • ليكون صحيفة ناطقة • على صفحات الايام • بالدعا السلطنته العلية
مدى الدهور والاعوام • اللهم كما جعلته خليفتك في خليقتك قايما بنصرة ملكك وحماية شريعتك •
ايده اللهم بنصرك العزيز • وجندك الغالب • وامده بمدد من عندك يستقضي به المشارق والمغارب •
اللهم انصره نصرا قويا متينا • وافتح له فتحا جليا مبينا • ابد اللهم سلطنته على مفارق الايام وشيد
خيام دولته باوتاد الخلود والدوام • ويا من توجهت وجوه المذلة والسوال نحو بابه الوسيع ورفعت ايدي
المسكنة والابتهال الى جنابه الرفيع • صلى اللهم على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه اجمعين • واجب دعاي
يا مجيب السايلين • ويا ارحم الراحمين • وحيث افاض الله تعالى علي انعامه • ويسر لي اتمامه • سميته
الفوايد السمية • في شرح الفرايد السنية • راجيا منه سبحانه ان يجعله وسيلة الى الثواب وذخيرة
لي في يوم الحساب • واني قارع باب الاعتذار قالع ناب المباهاة والاغترار • فالعجز شعاري والضعف
دثاري • لايذ بكل فاضل غزير المواد • عايذ بكل المعي دقيق الايراد • مستجير من متعنت يتخذ
الشناعة بضاعة • ويروم مع قصر الباع في الصناعة • ترويج سقط المتاع بجنى الباعة • يوحيه
ولا يدري ما يراد ويورد ولا يعلم موقع الايراد • اوردها سعد وسعد مشتمل ما هكذا يا سعد تورد
الابل يتعنت ويتعنى ويتمنى ما لا يتمنى •

عرضت عليها ما ارادت من المنى • لترضى فقالت قم فجئني بكوكب
فقلت لها ما ذا التعنت كله • ومن يشتهي لحم عنقاء مغرب
سلي كل شيء يستقيم طلابه • ولا تذهبي يا عز في كل مذهب

اعاذنا الله من شرور الانفس وسيآت الأعمال وعصمنا في الاحوال والأقوال والأفعال والله اسأل
من فضله العميم • ان ينفعني به يوم لا ينفع مال ولا بنون الا من اتى الله بقلب سليم • وان الفضل
بيد الله يوتيه من يشاء والله ذو الفضل العظيم •

الحمد لله تعالى جده سبحانه فليس يحصى حمده

الحمد هو الوصف بالجميل على وجه يشعر بالتعظيم فقولنا الحمد لله فرد من افراد الحمد اجمالي
كقولنا الله موصوف بصفات الكمال كما ان قولنا الله تعالى قادر عليم لطيف خبير فرد من افراده تفصيلي

لاعلى

اسم الكتاب

لا على ماهية الحمد كما عسى ان يتوهم ثم ان حصر ما يكون بازاء امر اختياري لم يكن مرادفا
للمدح بل اخص لانه قد يكون بازاء ما ليس اختياريا كقولهم مدحت اللؤلؤة على صفايها
وفلانا على رشاقة قده وكان ما وقع من حمده تعالى على صفاته الجمالية والجلالية باعتبار
آثارها التي هي امور اختيارية لكن الاشبه ما ذكره بعض المحققين من ان مفهوم الحمد لغة
لا يقتضي ذلك التخصيص ومعنى متعلقه في التحقيق ليس الا الباعث على الحمد وكما يجوز ان
يكون الباعث اختياريا يجوز ان يكون غير اختياري كما ذكر السيد الشريف فيما اذا وصف زيد
بالشجاعة من غير ذكر المحمود عليه ان الشجاعة من حيث وقوع الوصف بها محمود بها ومن حيث
قيامها بمحلها محمود عليها وكون المحمود مختارا كما يشهد به موارد استعمالات الحمد لا يقتضي تخصيص
متعلقه بالاختيار وعلى هذا فلا يكون مرادفا ولا مساويا ايضا هذا ولاختصاص الحمد باللسان
كان ابين شعب الشكر ولذا ورد الحمد راس الشكر ما شكر الله عبد لم يحمده وذلك لان الشكر
فعل ينبي عن تعظيم المنعم بسبب انعامه سوا كان باللسان او الجنان او الاركان على ان الشكر
يختص بالفواضل والحمد قد يترتب على الفضايل فبينهما عموم وخصوص من وجه وحقيقة
معنى الشكر اشاعة النعمة والابانة عنها كما ان نقيضه اعني الكفران ينبي عن الستر ولا
ريب ان الاظهار باللسان ودلالة النطق اشيع للنعمة وادل على مكانها وان كانت دلالة
الافعال اقوى وليس القول المخصوص حمدا الا باعتبار ذلك الاظهار ومن ثمة قال بعض محققي
الصوفية حقيقة الحمد اظهار الصفات الكمالية وذلك قد يكون بالقول وقد يكون بالفعل
وهذا اقوى لان الافعال التي هي اثار السخاوة تدل عليها دلالة عقلية قطعية لا يتخلف مدلولها
عنها بخلاف دلالة الاقوال فانها وضعية يتخلف مدلولها ومن هذا القبيل حمد الله تعالى
ذاته لانه سبحانه حين بسط الوجود على ممكنات لا تحصى ووضع عليها موايد كرمه التي لا تتناهى
فقد كشف عن صفات كماله واظهرها بدلالات قطعية غير متناهية فان كل ذرة من ذرات
الوجود تدل عليها وليس في العبارات مثل هذه الدلالات ومن ثمه قال عليه الصلاة والسلام
لا احصي ثناء عليك انت كما اثنيت على نفسك فقد تبين ان احصاء حمده تعالى غير ممكن لا من
حيث المحمود به ولا من حيث المحمود عليه اذ في كل شي له آية وليس لاثار جوده نهاية فعدم احصاء
حمده الناشي من عدم تناهي كمالاته واثار انعامه من فروع كمال عظمته ونهاية تنزهه
فلذا عقبه بالفاء التفريعية اي تعالت عظمته وتنزهت ذاته فليس يحصى حمده فجميع هذا
البيت حمد اذ هو وصف بالجميل على جهة التعظيم لا قولنا الحمد لله فحسب كما عرفت وهذا
النوع من الحمد اقصى ما ينتهي اليه حمد العبد العاجز وهو مقتبس من مشكاة الحديث الشريف
المتقدم على قايله افضل الصلاة والسلام والجد بالفتح العظمة من قولهم جد فلان في عيني اي عظم
او الملك او السلطان او الغنا استعارة من الجد بمعنى البخت اذ الملوك والاغنيا مجدودون كما قال
اذا ساعد الجد افترى العم للفتى مكارم لا تكري وان كذب الخال واما الجد بالكسر فضد الهزل
وسبحان علم للتسبيح الذي هو التبعيد عن السوء اعتقادا وقولا وانتصابه على المصدرية بفعل
متروك اظهاره اي اسبح سبحانه اي انزهه عما لا يليق به تنزيها خاصا بشانه ففيه مبالغات
صيغة التفعيل والعدول عن المصدر الى العلم المشير الى الحقيقة الحاضرة في الذهن واقامته مقام

بيان دقيق

الحمد صح

بيانه صح

العفو وقيل مصدر كعنفوان لانه سمع له فعل من الثلاثي والمراد به التنزه والتباعد وهو الانسب بقولي تعالى كما قال سبحانه وتعالى سبحانه وتعالى عما يصفون كما لا يخفى والاليق لاسناده الى ذاته تعالى اي تنزه بذاته تنزها لا يليق بشانه عز سلطانه

ثم الصلاة والسلام سرمدا على النبي المصطفى نور الهدى

اتى بثم لتفاوت الرتبة فانه عليه الصلاة والسلام هو الوسيلة العظمى وقد جرت العادة بذكر التصلية بعد الحمد وكلا جملتي الحمد والصلاة انشائيه اما جملة الصلاة فلانها جملة كما تقدم لان الانشا انسب دعائيه واما جملة الحمد فلانه وان صح كونها اخباريه الا ان الاخبار بالحمد حمد كما تقدم الا ان الانشا انسب بالمقام التعبدي كما في فاتحة الفاتحة كما ان الاخبار انسب بالمقام الاستدلالي كما في مفتتح سورة الانعام اذ المراد ثمة ان الحمد حق الله الذي خلق هذه النعم العظام والاجرام الجسام ليكون حجة على الذين هم بربهم يعدلون وليس انشا كما ظن وقد بيناه فيما كتبناه على تفسير تلك السورة والحاصل ان العطف هنا من عطف الانشا على الانشا ولئن كانت جملة الحمد خبريه فهي متضمنه لمعنى الانشا لا ريب والسرمد الدائم المتصل من السرد وهو التتابع ومنه قولهم ذو الاشهر الحرم ثلاثه سرد وواحد فرد والميم زائدة مثل قولهم دلامص في دلاص وهي الدرع اللينه الملسا ذكره في الكشاف والتعبير به ابلغ من التعبير بالدوام والمصطفى المختار والنور في الاصل كيفية تدركها الباصره اولا وبواسطتها تدرك المبصرات كالكيفية الفايضه من الشمس على الاجرام والهدى في الاصل مصدر كالتقى والسرى والمراد به الدلاله على ما من شانه الايصال الى البغيه والمراد انه عليه الصلاة والسلام للهدى بمنزلة النور للبصر فلا يتوصل الى الهدى الا بواسطته عليه الصلاة والسلام

وآله وصحبه الكرام والتابعين سادة الانام

لم يعبر بعلى اشعارا بكمال تبعيتهم وان جاز دخولها اشعارا بنوع استقلال اذ ليس المكرور الا تمامه والسادة الرؤسا والانام الخلق

يقول راجي اللطف في العواقب محمد بن الحسن الكواكبي

في العواقب متعلق باللطف والجمع المحلى باللام للعموم وعاقبة كل شي آخره ولا ريب ان كل آن من الزمان آخر لسابقه فالمرجو منه سبحانه اللطف المستغرق للآنات واللحظات ومحمد بدل من راجي او عطف بيان حذف منه التنوين تخفيفا قال ابن الحاجب في اماليه اذا وقع ابن صفة بين علمين كان ذلك سببا للتخفيف لفظي وهو حذف التنوين وكتبي وهو حذف الالف من ابن فاذا فقد اعني كونه وصفا وكونه بين علمين او فقد احدهما ثبت الاصلان الالف والتنوين والسر فيه كثرة الاستعمال لان وقوع ابن بين غير علمين او بينهما غير صفة قليل ويشترط في حذف الالف خطا ان لا يكون اول سطر لان القاري ينتهي الى آخر السطر ثم يبتدي باول السطر الثاني غالبا فكرهوا ان يكتبوه على خلاف ما يوجبه النطق غالبا لان الحذف انما كان على خلاف القياس لاجرايه مجرى الوصل الغالب فيه فاذا فات ذلك الموجب لم يكن للحذف وجه والالف واللام في الحسن للمح الاصل فانه في الاصل صفة والكواكبي لقب جدنا قطب العارفين سيدي الشيخ محمد الكواكبي نسبة الى الكواكب فانه كان مرشدا وقته هاديا للطالبين اخذا من الحديث الشريف اعني قوله عليه الصلاة والسلام اصحابي كالنجوم بايهم اقتديتم اهتديتم وهو قدس سره كان مقتديا بهم اماما هاديا بعدهم كما ذكره المورخون

من اشرف المطالب السنية والطف المآرب السمية

المآرب جمع مأربة بمعنى الحاجة والسنيه العليه والسميه الرفيعه

الفقه فالفلاح في المعاد به كذا الصلاح للعباد

الفقه بالرفع مبتدأ وقدم خبره والمراد به الفقه المصطلح اعني العلم بالاحكام الشرعيه العمليه من ادلتها التفصيلية لا ما يعم الكلام المسمى بالفقه الاكبر ولذا عبر عنه والفلاح الفوز بالمطلوب والفا الداخلة عليه للتعليل وهو مبتدأ خبره الجار والمجرور اعني قوله به ومقتضاه الحصر لما هو المشهور من ان المعرف بلام الجنس اذا جعل مبتدأ كان مقصورا على الخبر سوا كان معرفا بلام الجنس نحو الكرم التقوى او لا نحو التوكل على الله والكرم في العرب فالمراد كمال الفلاح على حد اولئك هم المفلحون كما لا يخفى وكفى الفقه شرفا قوله سبحانه فلولا نفر من كل فرقة طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم اذا رجعوا اليهم لعلهم يحذرون من التحريض على تعلمه والدلاله على فرضيته على سبيل الكفايه وعلى ان المقصود منه الارشاد لا الترفع على العباد والتبسط في البلاد كعلماء زماننا

وانه من اعظم الموارد وليس شرعة لكل وارد

الموارد جمع مورد وهو موضع الورود الى الماء والشرعة الطريق الظاهر اي هو مع عظمه ليس طريقا ظاهرا لكل وارد والمراد السلب الجزئي على ما هو المعروف من وقوع كل في حيز النفي وقد اشار الى الايجاب الجزئي بقوله

بلى باقصى الجهد ذا مشروط لكن بعون ربنا منوط

اي انه مشروط باقصى الجهد منوط بعون الله عز وجل فهو حاصل لمن تيسر له كلا الامرين كما قال تعالى والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا وان الله لمع المحسنين اي معية نصر واعانة كما ذكر المفسرون

وخير ما تقيد الاوابد منه به وتضبط الشوارد

متن لطيف رائق الالفاظ مستسلم القياد للحفاظ

الاوابد الوحوش والشوارد النوافر والمراد تشبيه مسائل الفن بالظبا الوحشيه النافره المحتاجه الى التقييد والضبط وقوله خير مبتدأ خبره قوله متن والضمير في منه للفقه وفي به لما والمراد ان خير شي تتقيد به مسائل الفن متن لطيف رائقة الفاظه والمراد حفظ متن هذه صفته بقرينة قوله مستسلم القياد للحفاظ ففيه استعارة بالكناية بتشبيه المتن المذكور بجواد جيد سهل الانقياد واثبات القياد تخييليه والاستسلام ترشيح

واني كنت بذا ارى حال الصبا وعنفوان العمر

حفظت من ابي جزاه ربي من فضله عني جنان القرب

بدأ الامر بالفتح وبضم اوله وعنفوان العمر اوله وبهجته كما في القاموس قوله جنان القرب مفعول ثان لقوله جزى والجمله دعائيه معترضه بين الفعل اعني قوله حفظت ومفعوله اعني قوله

مختصر الوقاية النقايه رجاء ان افوز بالهدايه

النقايه بدل من مختصر الوقايه ورجا نصب على المصدرية اي ارجو رجا او الحال على انه بمعنى اسم الفاعل اي راجيا الفوز بالهدايه والهدايه لغة الدلالة على ما من شانه ان يوصل الى البغيه وقد يستعمل في

الوصول الى البغيه على حد قوله سبحانه ولو شاء لهداكم اجمعين وقوله سبحانه انك لا تهدي من احببت وهو المراد هنا ولا يخفى ما فيه من حسن التلميح لكتاب الهدايه

فبعد ان حفظتها بجهدي　　تغيبت عني بطول العهد

الضمير في حفظتها وتغيبت عايد الى النقايه

واذ لحفظها لويت ثانيا　　عنان طرف العزم كان وانيا

اذ ظرف لقوله كان وانيا اي ان جواد عزمي كان وانيا حين لويت عنانه لاجل حفظها ثانيا فيحتمل ان يراد بالثاني ما يقابل الاول ويكون صفة لمصدر محذوف اي ليا ثانيا ويحتمل ان يكون من ثناه اذا لفته فهو بمعنى اللوي فيكون حالا موكدة من فاعل لويت على حد فتبسم ضاحكا على قول بعض المفسرين والواني ذو التعب والفتور وفي الكلام استعارة تمثيليه بتشبيه حاله في توجه النفس الى الحفظ ثانيا ونوع القريحة عنه بحال من لوى عنان جواده نحو المطلب فونى جواده عن الوصول اليه فلا تجوز في المفردات ويحتمل المكنيه والتخيليه والترشيح ويحتمل ان يكون اضافة الطرف الى العزم من قبيل لجين الماء فلا استعارة ويكون من قبيل التشبيه والباقي ترشيح له

لا سيما وقد وهت مني القوى　　واستوهن العظم وقد زاد الجوى

سي في الاصل مثل مثل وزنا ومعنى ولا لنفي الجنس فاذا وقع بعدها اسم مفرد جاز فيه الرفع والجر مطلقا والنصب ان كان نكرة وقد روي على الوجوه الثلاثه قوله ولا سيما يوم بدارة جلجل والجر وهو على الاضافه وما زايده مثلها في قوله سبحانه ايما الاجلين قضيت والرفع على انه خبر لمضمر محذوف وما موصوله او نكره موصوفه والتقدير في البيت ولا مثل الذي هو يوم او ولا مثل شي هو يوم وعلى الوجهين ففتحة سي اعراب لانه مضاف والنصب على التمييز كما يقع بعد مثل في نحو قوله سبحانه ولو جينا بمثله مددا وما كافة عن الاضافه والفتحة بنائيه مثلها في لا رجل وعلى الوجوه الثلاثه فالخبر محذوف مثل موجود وقد يحذف منه كلمة لا تخفيفا وقد يخفف الياء مع وجود لا وحذفها وقد يحذف ما بعد لا سيما وتنقل عن معناها الاصلي الى معنى خصوصا فيكون منصوب المحل على انه مفعول مطلق كما هنا فاذا قلت زيد شجاع لا سيما راكبا فهو بمعنى خصوصا راكبا وكذا في زيد شجاع لا سيما هو راكب والواو التي بعدها للحال فجملة وقد وهت مني القوى حاليه اي كان عزمي ذا فتور واخصه بزيادة الفتور خصوصا في حال ضعف قواي ووهن عظمي وزيادة جواي ووهت القوى مني استرخت ومنه البيت المشهور اقول لعبد الله لما سقاونا ونحن بوادي عبد شمس وهاشم واستوهن العظم بمعنى استدعى الوهن اي الضعف كقولهم استدعى البنا وتداعي والجوى الحزن وشدة الوجد وتطاول المرض

فانعم الله بشرح صدري　　ميسرا من فضله لامري

مسهلا لنظمي النقايه جميعها ومعظم الوقايه

اقتباس لطيف من قوله سبحانه رب اشرح لي صدري ويسر لي امري وشرح الصدر كناية عن جعل النفس قابلة للعلم مهياة له مصفاه عما ينافيه واليه اشار عليه الصلاة والسلام حين سيل عنه بقوله نور يقذفه الله في قلب المومن فينشرح له وينفسح فقالوا هل لذلك امارة يعرف بها

فقال

فقال عليه الصلاة والسلام نعم الانابة الى دار الخلود والتجافي عن دار الغرور والاستعداد للموت قبل نزوله وتيسير الامر احداث الاسباب له ورفع الموانع عنه وقوله مسهلا حال من اسم الجلاله كقوله ميسرا او حال من ضميره فهي مترادفة او متداخله ومعظم الشي غالبه والكثره والتعبير به احسن من التعبير بجلها لا يخفى

وزدت نبذة من المسايل　　الفيتها في كتب الاوايل

كثيرة الوقوع والتداول　　يحتاجها كل فقيه فاضل

النبذة الحصة اليسيرة من الشي وقوله من المسايل في محل نصب على انه صفتها وكذا جملة الفيتها وقوله كثيرة الوقوع بالنصب صفة وكذا جملة يحتاجها في محل نصب على انه نعت اخر ويحتمل الاستيناف البياني

فنظمت بعونه تعالى　　ارجوزة في حصنها تعالى

مخطوبة لكل كفو راغب　　يروق حفظها لكل طالب

نظمت بالتشديد والمراد بالارجوزة القصيده من بحر الرجز وهو مستفعلن ست مرات سمي به من قولهم ناقة رجزا اذا تحركت قوايمها ثم سكنت ثم تحركت ثم سكنت او من الرجز وهو ما يصيب الابل في اعجازها لما يلحقه من العلل الغريبه في عجزه من النهك والشطر ونحوهما قال بعض العروضيين ومن خواصه انه اذا دخله التذييل في الضرب كان مثل البيتين المشطورين الموقوفين من السريع اذا ورد الجزء وحده كقول ابن معطي في الفيته واشتق الاسم من سما البصريون واشتقه من وسم الكوفيون ولذلك رد على من اعترض عليه بانه ادخل في منظومته وهي من الرجز شيا من السريع وقد اتفق في منظومتنا هذه مثله فلا اعتراض وقوله تعالى اصله تتعالى فحذفت احدى التايين على ما هو المشهور وفي الكلام استعارة بالكناية مع التخييل والترشيح بتشبيه المنظومه بحسنا كثر خطابها من الاكفا لا من غيرهم لعزتها

وطالما واصلت ليلي بالسهر　　ارعى النجوم لا لتقاطي الدرر

كان سلك عقدها المجره　　اضم فيه درة فدره

رعى النجوم ورعاها اذا راقبها وانتظر مغيبها فهو استعاره تمثيليه بتشبيه حاله في ملازمة السهر بحال من راقب مغيب النجوم واستعارة الدرر للفوايد تصريحيه والالتقاط ترشيح وكذا قوله كان سلك عقدها اذ هو مبني على تناسي التشبيه في الاستعاره والسلك الخيط والعقد القلاده وضمير عقدها للدرر وفي تشبيه خيط عقدها بالمجره المتضمن لتشبيه الدرر بالنجوم تصريح بكمال عزتها ونهاية رفعتها وترفعها وفي الكلام ايما وتلميح بوجه ما الى لقب مولفها العبد الضعيف محمد الكواكبي اذ في رعي النجوم وجعل المجرة سلكا للدرر التي تشابهها الماما بها شعر بالانتساب اليها في الجمله والتعبير بالمضارع اعني اضم عن الماضي وكذا في ارعى لاستحضار الحال وتعظيمها حتى كانه يعاينها الان والتعبير بالمضارع عن الماضي وبالعكس من قبيل الاستعارة التبعية بتشبيه غير الحاضر في كونه نصب العين وغير الحاصل بالحاصل في تحقق الوقوع فيستعار احد المصدرين للاخر ثم الفعل للفعل وكما يستعار احد الفعلين المختلفين للاخر كقتل لضرب يستعار احد الفعلين المتماثلين للاخر وبينهما اختلاف بالقيد كالزمان الماضي والحاضر جما حقق في موضعه وفي قوله درة فدرة اشارة الى انها كماك

العزة وشدة الاعتنا لا تضم الا فريدة بعد فريدة على الترتيب لا كيفما اتفق والكلام تمهيد الى وجه تسمية هذه المنظومة بالفرايد السنية كما قال ؛؛

فيا لها منظومة سميه ... سميتها الفرايد السنيه

تعجيب وايضاح بعد ابهام وفي ذلك كمال المدح ترغيبًا فيها والفوايد جمع فريدة وهي الجوهرة النفيسه

وانني بالعجز مني معترف ... والضعف والفقر بكل متصف

يعني اني معترف بعجزي وضعفي وافتقاري الى الله تعالى فلا حول ولا قوة لي الا بالله سبحانه واني متصف بكل واحد من هذه الاوصاف ؛؛

فكلها ذاتية لذاتي ... مقوم وفي الجواب آتي

ان قيل في السوال تلك ما هي ... كانت جوابه بلا اشتباه

تلميح منطقي ومبالغة في اتصافه بالاوصاف المذكورة بدعوى انها اوصاف ذاتية لذاته داخلة في ماهيتها وكل منها مقوم للماهية وان مجموعها حد لها بحيث اذا سئل عنها بما هي وهو سوال عن الماهية كان الجواب هي العاجزة الضعيفة الفقيرة اذ المقول في جواب ما هو بحسب الخصوصية عندهم هو الحد بالنسبة الى المحدود كما بين في محله والفا في قوله فكلها للسببية بمعنى لام السببية تدخل على ما هو شرط في المعنى كانه قيل اذا كانت كلها ذاتية لي فانا متصف بها ؛؛

وها انا على بساط الفقر ... والعجز والضعف وفرط الكسر

اقول يا عزيز يا قوي ... يا مالك الملك ويا غني

تمثيل بتشبيه حاله بحال فقير ضعيف عاجز كسير جالس على بساط يتضرع ويستغيث كما هو داب الفقراء من الضعفا العاجزين ولا يخفى ما في ذكر اوصاف العبودية والتوجه باوصاف الربوبية نعالت وتقدست من حسن الطباق المستدعي للاجابة بتوفيق الله جل شانه كما قال سيدي ابو الحسن الشاذلي لازم اوصافك وتعلق باوصافه وقل من بساط الفقر يا غني من للفقير غيرك ومن بساط الضعف يا قوي من للضعيف غيرك ومن بساط العجز يا قادر من للعاجز غيرك ومن بساط الذل يا عزيز من للذليل غيرك تجد الاجابة كانها طوع يديك واستعينوا بالله واصبروا ان الله مع الصابرين

انت الذي يسرت ذا المنظوما ... فاجعل الهي نفعه عموما

الفا للسببية اي حيث ما يسرت لي ذلك فانا اطلب منك اتمام نعمتك بان تجعل نفعه ذا عموم او عاما لكل من ينظر فيه ليكون اجزل للثواب فان فا السببية هي التي تدخل على ما هو جزا معنى سواء تقدمتها كلمة الشرط اولا وقد تكون بمعنى لام السببية كما تقدم ذكره الرضي ؛؛

لعله يكون في المعاد ... ذخر الفاقتي وخير زاد

عبر بكلمة الترجي لما ان الثواب تفضل من الله تعالى من غير وجوب عليه ولا استحقاق من العبد وان كل ما يفعله الانسان من الطاعات لا يكافي نعمة الوجود فكيف يقتضي غيره ولذا قال عليه الصلاة والسلام ما احد يدخل الجنة الا برحمة الله قيل ولا انت قال ولا انا وكذا العقاب عدل من الله تعالى من غير وجوب عليه نعم ورد الكتاب والسنة واجمع السلف على ان افعال البر تنتهض سببًا للثواب وان اضدادها تنتهض سببًا للعقاب بمعنى ترتبهما عليها وان الخلف في الوعد لا يجوز ان ينسب الى الله فيثيب المطيع البتة انجازا للوعد وان الخلف في الوعيد تفضل وكرم فيجوز ان لا يعاقب

العاصي كما بين في محله ؛؛

سبحانك اللهم انت ربي ... توكلي عليك انت حسبي

اقتباس لطيف من قوله سبحانه في حق اهل الجنة دعواهم فيها سبحانك اللهم اي دعاهم وتيمن بدعايهم بعد ما تقدم من التوسل والرجا اي اللهم اني اسبحك تسبيحا والتوكل الاعتماد على الله واليأس عما في ايدي الناس وحسب بمعنى محسب اي كاف تقول هذا رجل حسبك يوصف به النكرة لان اضافته غير حقيقية لانه بمعنى محسبك كما في الكشاف يعني انت ربي لا سواك فلا اعبد غيرك توكلي عليك لا على غيرك فلا اعتمد على غيرك انت كافي لا غيرك فلا احتاج الى سواك ؛؛

كتاب الطهارة

خبر مبتدا محذوف او مبتدا خبره محذوف او موقوف لعدم العامل فلذا قال بعض شارحي النقاية انه في الاصل بالسكون لانه غير مركب حرك بالكسر لالتقا او بالفتح لنقل حركة الهمزة اليه وهو لغة مصدر سمي به المفعول او فعال بني للمفعول كاللباس واصله الجمع ومنه الكتيبة للعسكر واصطلاحا طايفة من الالفاظ دالة على مسايل مخصوصة اعتبرت مستقلة شملت انواعا او لا واعتبار استقلالها اما ان يكون لانقطاعها ذاتا عن غيرها ككتاب اللقطة عن كتاب الآبق مثلا واما ان يكون لغيره من المعاني التي تورث الانقطاع في الاعتبار كانقطاع الرضاع عن النكاح والصرف عن البيع والطهارة عن الصلاة وان كانت تابعة للصلاة باعتبار آخر وقولنا شملت انواعا او لا احتراز عن قول بعضهم ان الكتاب اسم لجنس تحته انواع وكل نوع يسمى بابا والباب اسم لنوع يشتمل على اشخاص تسمى فصولا اذ من الكتب ما يشتمل على ابواب وفصول كالطلاق ومنها ما لا يشتمل على شي منها كاللقطة والآبق والطهارة مصدر طهر الشي بفتح الها وضمها وهي لغة النظافة وضدها الدنس وشرعا عبارة عن صفة تحصل لمزيل الحدث او الخبث عما يتعلق به الصلاة وركنها استعمال المزيل وشرط وجوبها الحدث او الخبث وسببها وجوب الصلاة وحكمها اباحة الصلاة او ما يضاهيها لمن قامت به واضافة الكتاب اليها لامية على الاصل لا بمعنى في لانها لا تدر نهاحتى ذهب الاكثرون الى ارجاعها الى معنى اللام تحتاج الى تكلف احتيج الى مثله في مثل قولهم الباب في كذا والكتاب في كذا للتصريح بفي ولا احتياج هنا ولا بمعنى من لان شرطها العموم من وجه بان يكون المضاف اليه اصلا للمضاف كخاتم فضة فلو كان المضاف اليه اخص من وجه ولم يكن اصلا كفضة خاتم او كان المضاف اعم مطلقا كعلم الفقه او مباينا كغلام زيد فالاضافة لامية ولا ريب في مباينة الكتاب لمعنى الطهارة لانه اما ان يكون عبارة عن الفاظ معينة دالة على معان مخصوصة وهو الظاهر او بمعنى نقوش دالة على المعاني بواسطة الالفاظ او عن المعاني من حيث انفهامها لولا الالفاظ والنقوش او عن المركب من الثلاثة او عن اثنين منها فالاقسام سبعة كل منها مباين للطهارة والقول بان المراد بالطهارة احكامها لا يجزيه نفعا في كون الاضافة بمعنى من لانه ان اريد بالكتاب مجرد الالفاظ او النقوش منفردة او غير منفردة فالمضاف مباين وان اريد مجرد المعاني فالمضاف اعم مطلقا وعلى التقديرين تكون بمعنى اللام ثم الاضافة مجازية لمجرد الملابسة ان اريد بالكتاب الالفاظ او النقوش او مجموع الامرين ان الموضوع له للاضافة كمال الاختصاص وكمال اختصاص الدال انما هو بالنسبة الى المدلول لا بالنسبة الى ما هو من احكامه فهو

المضاف م

تماما

استعارة مبناها ان يشبه ملابس الشيء باد فى ملابسة بما يختص به فى مطلق التعلق ثم يستعار له اضافته اليه كما يأتي فى محله من غير ان يعتبر حذف المضاف كما ظن وان اريد المعاني اعني المسائل المدلول عليها فى هذا الباب فالاضافه حقيقيه من غير حاجة الى المجاز فضلا عن ارتكاب حذف مضاف فالقول بان المراد بالكتاب المسائل دون الالفاظ مع القول بحذف المضاف اعني الاحكام غير سديد واللام الماهية الحاضرة فى الذهن كما هو شان اللام فى مقام التعريفات والاحكام كما يأتي فى محله لا للعهد الخارجي كما ظن اذ المعهود فيه لابد ان يكون حصة معينة من ماهية ما دخل عليه اللام فردا او افرادا لا نفس الماهيه ولا جميع الافراد وذلك غير مراد حتما ولا سبيل الى ارادة فرد نوعي من المعنى اللغوي كما قيل فى الكلمة النحوية لان من افراد الفرد النوعي لغة ما لا يعد نظافة قبل النقل الشرعي كالتيمم وما قيل من ان الاصل فى اللام العهد الخارجي ثم الاستغراق ثم الجنس كما يأتي فى الاصول لا يقتضي ان يكون اللام للعهد الخارجي فى كل مقام

الله بالذكر الحكيم قد هدى مبينا فرض الوضوء مرشدا

استفتاح فى اعلى طبقات الحسن والذي بينه الله تعالى هو قوله سبحانه يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق وامسحوا برؤسكم وارجلكم الى الكعبين والمعنى والله اعلم اذا اردتم القيام اليها كقوله سبحانه فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله واذا قصدتم الصلاة واردتموها فعبر عن ارادتها بالقيام والتوجه فهو على الاول من اقامة المسبب مقام السبب وعلى الثاني من اطلاق احد لازمي الشيء على الاخر والاول اولى لاستفاضته ولان فى الثاني نوع تكلف وكلاهما مجاز للايجاز والداعي الى القول بالمجاز فيه ان ليس وجوب الوضوء حال القيام الى الصلاة لانه ان اريد به مباشرة الصلاة عقيب القيام يلزم ان يكون الوضوء فى الصلاة او بعدها وان اريد القيام المنتهى الى الصلاة او متوجها اليها يلزم ان يكون الوضوء متصلا بالصلاة بعد القيام فلا يتمكن من الصلاة قط كما ذكره العلامه التفتازاني لمن اورد على الوجه الاول انه لا حاجة اليه لانه يقال قام الى الشيء اي توجه اليه وقصد نحوه ان اراد الوجه الثاني فهو كما ترى مذكور فى الكشاف وغيره وهو ايضا مجاز ولما فيه من التكلف غير مغن عن الوجه الاول وان اراد ان القيام الى الشيء عبارة عن قصده على سبيل الحقيقة فممنوع ومن المقرر انك اذا قلت اذا قمت الى زيد او الى مكان كذا فافعل كذا كان المراد وقوع المامور به بعد تمام التوجه كما اشار اليه التفتازاني فالمجاز متحتم والفرض لغة التقدير ومنه الفرائض للانصباء المقدرة بتقدير الشارع وشرعا حكم ثبت بدليل لا شبهة فيه وظاهران المراد ثبوت لزومه بذلك فلا يرد عليه ما اورد تبعا لابن الملك انه يتناول المباح والنفل كما فى كلوا واشربوا وحكمه لزوم التصديق بالقلب والعمل وهذا التصديق هو الايمان فيكون جحده كفرا وترك العمل به بغير عذر غير مستخف به فسقا لا كفرا لبقاء التصديق بخلاف الترك استخفافا بالشارع كفر وقد يطلق الفرض على ما يفوت الجواز بفوته كالوتر اذ لا يصح الفجر بفوته مع التذكر وهو نوع من الواجب اذ الواجب وهو حكم ثبت لزومه بدليل فيه شبهة كخبر الواحد نوعان فرض عملي وهو ما يفوت الجواز بفواته وما لا يكون كذلك كالفاتحة وتعديل الاركان وقد يطلق الواجب على ما يعم القطعي والظني وهو مستفيض فى عباراتهم كما سيأتي والمراد بالفرض هنا المعنى الاول فلذا فرع

على

على ذلك قوله

فى الوضوء فالفرض غسل الوجه وهو قدرا من قصاص الشعر قد تحررا
شرعا الى الاذن واسفل الذقن فتم حد الوجه بالوجه الحسن

اى فرض الوضوء الوارد فى القرآن غسل الوجه وما عطف عليه من غسل اليدين بالمرفقين والرجلين بالكعبين ومسح الراس فالفرض القطعي غسل الثلاثه ومسح الراس واما الحد ود الخلافيه كغسل الوجه من كذا الى كذا والمقدار الاجتهادي كمسح ربع الراس ففرض اجتهادي يفوت الجواز بفواته عند المجتهد ولا يكفر جاحده فلذا حددنا الوجه بعد ذكر ان الفرض غسله وقدرنا مسح الراس بعد ذلك ذكر ان الفرض مسحه تبعا لما فى الهدايه وهذا بخلاف ما فى الوقايه والنقايه من قوله فرض الوضوء غسل الوجه من قصاص الشعر الى قوله ومسح ربع الراس فقيل ان المراد بالفرض فيه ما يعم الظني وهو الفرض عند المجتهد اما بارادة المعنى الاعم او باعتبار عموم المجاز لمن فسر الفرض فيه بما لزم فعله بدليل قطعي فقد تسامح فاللام فى قوله فالفرض للعهد الخارجي وكذا الاضافه فى قولهم فرض الوضوء كذا على ما هو الاصل فيهما من العهد سيما وفرض الوضوء مذكور فى ضمن كتاب الطهارة ذكرا اجماليا اذ المراد احكامها وهي ان فرضها كذا وسننها كذا فكان الطالب متشوفا الى تعيين الفرض والسنه ونحوها وهو السر فى جعل الفرض موضوعا والغسل وما عطف عليه محمولا لان ذلك مقتضي المقام دون العكس كما ظن وان كان البحث فى الفن عن افعال المكلفين اذ ما هو موضوع العلم لا يلزم ان يكون عين موضوعات مسائله بل يكفي رجوعها اليه بالآخره كما يأتي فى محله والغسل الاساله وحدها ان يتقاطر الماء ولو قطرة عندهما وعند ابي يوسف يكفي السيلان وان لم يتقاطر ذكره فى فتح القدير والقصاص مثلث القاف منتهى منبت شعر الراس عادة نبت فيه شعر او لا وانما طوله فى الحقيقه من مبدا سطح الجبهة الى اسفل اللحيين فلو كان اصلع لا يجب من قصاصه ويجزي المسح على الصلعه فى الاصح كما فى فتح القدير والفا للتعقيب والترتيب رتبة اذ هو لتفصيل التقدير المجمل على حد قوله سبحانه ونادى نوح ربه فقال اى ان الوجه مقدار عند الفقها فهو من قصاص شعر الراس الى الاذن واسفل الذقن وهو بفتحتين مجتمع اللحيين وقوله بالوجه الحسن متعلق بتم اي تم تحديد الوجه بالطريق الحسن فيجب غسل ما بين العذار والاذن عند ابي حنيفة ومحمد ولا يجب عند ابي يوسف وهذا بعد نبت العذار واما قبله فيجب عندهم اذ لا خلاف عندهم فى حد الوجه المذكور غاية الامر ان ابا يوسف يقول بسقوط غسله بنبت العذار لانه يسقط غسل ما تحته فكذا ما وراءه بخلاف مالك لانه ليس من الوجه عنده فلا يجب غسله عنده مطلقا واما الشفة فما يظهر منها عند الانضمام من الوجه وما ينكتم منها فهو من الفم هو الصحيح كما فى الخلاصه

وغسله اليدين والرجلين بالمرفقين ذاك والكعبين

فالفرض غسل اليدين مع المرفقين والرجلين مع الكعبين وعلى هذا اكثر الائمة اما لان الى فى الآيه بمعنى مع كما فى قوله سبحانه ولا تاكلوا اموالهم الى اموالكم واما للاخذ بالاحتياط لان الى لا تدل على الدخول ولا على عدمه ولان غسل اليد لا يتم بدون المرفق لتشابك عظمي الذراع والعضد ولانه صار مجملا وقد ادار عليه الصلاة والسلام الماء على مرافقه فصار بيانا له وذهب بعضهم الى انه غاية للاسقاط ومعناه ان صدر الكلام اذا كان متناولا للغاية كاليد فانه اسم للمجموع الى الابط كان ذكر الغاية لاسقاط

ما ورآيهما لا لمد الحكم اليهما لان الامتداد حاصل فيكون الى المرافق متعلق باغسلوا وغاية له لكن لاجل اسقاط ما وراء المرفق عن حكم الغسل وقيل متعلق بالاسقاط على اغسلوا مسقطين الغسل الى المرافق والاول اوجه كما في التلويح والكعبان هما العظمان الناتيان اللذان ينتهي اليهما عظم الساق اه

ومسح راسه وقدر الربع منه هو الفرض بحكم الشرع

معطوف على الغسل لم يقل ومسح ربع الراس لما تقدم ان الفرض القطعي مسح الراس واما ربعه فهو الفرض عند المجتهد وهو ظني والمسح امرار اليد المبتلة على العضو اما ببلل ياخذه من الاناء او ببلل باق في اليد بعد غسل عضو من المغسولات لان البلل الذي على كفه غير مستعمل لانه لم يقم به قربة لان الغسل يتادي بما دون البلل فحصل المسح ببلة غير مستعمله ولا يكفي البلل الباقي بعد مسح عضو من الممسوحات لانه مستعمل لان القربة تادت به وكذا البلل الماخوذ من العضو لانه جزء من الماء المستعمل الا ان الماء لا يظهر حكم استعماله ما دام على العضو وبالاخذ يظهر حكمه وهذا كما نقل عن محمد في مسح الخف انه اذا توضا ثم مسح على خفيه ببلة باقية على كفه بعد الغسل جاز ولو مسح براسه ثم على خفه ببلة بقيت في يده لم يجز ثم الآية في المسح مطلقة عند الشافعي رحمه الله تعالى لان المعنى كما في الكشاف الصقوا المسح بالراس فيشمل الاستيعاب وغيره فاعتبر اقل ما ينطلق عليه المسح اذ لا دليل على الزياده ولا اجمال وعندنا مجملة اذ لو اريد الاطلاق لصدق المسح على المسح الحاصل في ضمن غسل الوجه مع انه لا يجزي اتفاقا فتبين ان المراد بعض مقدر فصار مجملا بينه عليه الصلاة والسلام بمقدار الناصيه وهو الربع لكن يمكن الجواب من طرف الشافعي رحمه الله تعالى بان المسح صادق على المسح الحاصل في ضمن غسل الوجه وعدم الاجزا لا يدل على عدم الاطلاق لفوات الترتيب الواجب عنده بدليل خارجي فلا ينتهض عدم الاجزا دليلا على عدم الاطلاق ليصار الى الاجمال وعند ابي حنيفة ينتهض دليلا لان فوات الترتيب لا يضر لان الترتيب غير واجب مع انه لا يجزي لانه لو تادي الفرض به لا غنى عن الامر على حدة بقوله سبحانه وامسحوا برؤسكم فتبين ان ليس المراد اي بعض كان حتى يكون مطلقا بل بعضا مقدرا فكان مجملا فبينه الشارع فرجع الامر الى الاختلاف في وجوب الترتيب فما اورد عليه من ان الخلاف لو كان مبنيا على ذلك لكان ينبغي ان يجزيه لو غسل الوجه ثانيا بعد غسل اليدين الى المرفقين عند الشافعي ولم يثبت عنه غير وارد لانا الظاهر انه يجزي عنده في هذه الصورة الثانيه والا لم يكن مطلقا فيتم الدليل لنا وعدم الثبوت عنه نقلا لا يستلزم عدم الاجزا عنده فلعله لم ينقل عنه وكذا ما اورد من ان الخلاف في مقدار المسح باق سوا اشترط الترتيب اولا والا جاز المسح عند ابي حنيفة واصحابه بادنى ما يطلق عليه اسمه غير وارد اذ عدم الجواز عند ابي حنيفة لما تقدم من عدم الاحتياج الى الامر بالمسح على حدة فتامل وفي بعض الروايات عن اصحابنا ان فرض المسح قدر ثلاث اصابع ذكره محمد في الاصل اه

ومسح ما لظاهر الجلد ستر من لحية فرض وهذا المعتبر

الجمله مستانفه وقوله مسح مبتدا خبره قوله فرض ولم يعطف المسح على مسح الراس عطف المفردات

لما تقدم من ان هذا ليس فرضا قطعيا وقوله وهو المعتبر اشارة الى انه الاصح كما في شرح الجامع الصغير لقاضي خان ووجهه ان غسل البشرة لما سقط لعدم المواجهة بها او لغيره وجب مسح ساترها كالجبيرة وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى يجب مسح ربع السائر وفي شرح الهدايه انه يجب غسل كل ما يلاقي البشرة وانه الاصح هذا في الكثه واما الخفيفة فيجب ايصال الماء الى ما تحتها ولو حلق شعر راسه بعد ما توضا لا يجب عليه اعادة المسح كما لو غسل اظفاره ثم قصها حيث لا يجب اه

وسن شرعا بداؤه بالنيه والبدو بالتسمية المرعيه

السنه لغة الطريقه والعاده وشرعا ما واظب عليه عليه الصلاة والسلام على وجه العبادة مع الترك في الجملة وهذا التعريف هو المشهور وفيه كما قيل قصور لان ما واظب عليه الخلفا الراشدون من السنه كما قال صاحب الهدايه في التراويح الاصح انها سنة لانه واظب عليها الخلفا الراشدون ويؤيده ما في بعض كتب الاصول ان السنة هي الطريقة المسلوكه في الدين سلكها الرسول عليه الصلاة والسلام او غيره ممن هو علم في الدين كالصحابة لقوله عليه الصلاة والسلام عليكم بسنتي وسنة الخلفا الراشدين من بعدي وسياتي زيادة تفصيل لذلك والنيه هي ان يقصد رفع الحدث او عبارة لا تصح الا بالطهاره وهي سنة عندنا لانه عليه الصلاة والسلام واظب عليها مع الترك في الجملة حين التعليم وهو عليه الصلاة والسلام لم يعلمها الرجل الذي ساله عن الوضوء ولانها شرط للصلاة كساير شروطها فلا يحتاج الى النيه من هذه الحيثيه وان احتاج اليها من حيث انه عبادة اذ الوضوء لا يكون عبادة بدون النيه كساير العبادات لقوله عليه الصلاة والسلام انما الاعمال بالنيات اي انما ثوابها بالنية اذ ليس المراد وجود الاعمال لوجودها بدون النيه والقول بان المراد حكم الاعمال وهو ينتظم الاخروي كالثواب والدنيوي كالصحه فتكون النية فرضا كما هو قول الشافعي رحمه الله تعالى غير مستقيم لصحة تقدير الثواب كما قدمنا فلا ينتهض دليلا على الفرضية وانما قدمت النية على باقي السنن لان محلها قبل ساير السنن كما نقل عن التحفه وقد اعترض في النقايه عن اكثر السنن وقدمت على الترتيب والولا فقيل ان ذلك لرعاية التناسب لان في خزانة الفقه ومختصر القدوري والاختيار هي كالشنتين بعدها مستحبه ولا يخفى ما فيه اذ قدم فيها السواك على المضمضه والاستنشاق وغيرهما وهو مستحب عند بعض الايمة كما في المنابع حتى قال في الاختيار قالوا الاصح ان السواك مستحب وكذا قدم البداية بالتسميه على الكل وفي الهدايه ان الاصح انها مستحبه وكذا تخليل اللحية والاصابع كما سياتي لكن مختار القدوري والطحاوي ان البداية بالتسميه سنة حتى لو نسيها ابتدا فذكرها في خلال الوضوء لا تحصل السنه بخلاف الاكل لان الوضوء عمل واحد ولا كذا الاكل فالتسمية في خلاله فيها تحصيل السنه في الباقي لا استدراك ما فات والتسمية ان يقول بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام وقيل الافضل بسم الله الرحمن الرحيم بعد التعوذ وفي المحيط ولو قال لا اله الا الله او الحمد لله يصير مقيما للسنه ثم قيل يسمي الله قبل الاستنجا وقيل بعده وقيل بعده وقبله وفي فتح القدير انه الاصح لا في حال الانكشاف ولا في محل النجاسه ومن الثابت عنه عليه الصلاة والسلام انه كان يقول عند دخول

الخلا اللهم انى اعوذ بك من الخبث والخبايث والمراد الاستعاذه من ذكران الشياطين واناثهم ٥٥

ويبدأ بغسله يديه ثلاث مرات الى رسغيه

يعني ان السنه هي البداية بالغسل المذكور لا نفس الغسل فانه فرض والرسغ بضم الرا وسكون السين المهمله والغاين المعجمه المفصل الذي بين الساعد والكف ثم يمكن حمل البدو في المواضع الثلاثه على الحقيقي اذ البنيه امر قلبي والتسمية قولي وغسل اليدين فعلي فيمكن تقارن الجميع في آن واحد ويكون الابتدا بالكل حقيقيا كما ان الحمل على الاضافي مساغا ثم كيفيته كما ذكره صدر الشريعه انه اذا كان الانا صغيرا بحيث يمكن رفعه يرفعه بشماله ويصبه على كفه اليمنى ويغسلها ثلاثا ثم يصب بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا واما غسل الكف اليسرى بالمياه التي صبت على اليمنى كما هو العاده فقد قيل انه غير صحيح لما نقل عن شرح تاج الشريعة ان نقل البلة في باب الوضوء من احدي اليدين او الرجلين الى الاخرى لم يجز وجاز في الغسل لان اعضا الوضو مختلفه حقيقة وهو ظاهر وعرفا لانها لا تغسل بمرة واحده وان كانت عضوا واحدا حكما نظرا الى الدخول تحت خطاب واحد فترجح الاختلاف بخلاف اعضا الغسل لاتحادها حكما وعرفا فترجح الاتحاد واما اذا كان الانا كبيرا لا يمكن رفعه فان كان ثمة انا صغير يرفع الما به ويغسلهما كما ذكرنا وان لم يكن يدخل اصابعه اليسرى مضمومة في الانا ولا يدخل الكف ويصب الما على يمينه ويدلك الاصابع بعضها ببعض يفعل هكذا ثلاثا ثم يدخل يمناه في الانا بالغا ما بلغ كل ذلك اذا لم يعلم ان على يده نجاسة فان علم فازالة النجاسه على وجه لا يفضي الى تنجس الانا او غيره فرض واعلم انه لم يقيد غسل اليدين بزمان الاستيقاظ كما قيد في الوقايه والنقايه بقوله للمستيقظ بفتح القاف اي وقت الاستيقاظ موافقه للحديث الشريف وهو قوله عليه الصلاة والسلام اذا استيقظ احدكم من نومه فلا يغمس يده في الانا حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدري اين باتت يده لان غسل اليدين سنه في غير زمن الاستيقاظ ايضا والتقييد في الحديث لان توهم نجاسة اليد يكون حالة الاستيقاظ من النوم غالبا ٥٥

كذا استياكه وغسل فيه لكن بتثليث المياه فيه

اي يسن ايضا الاستياك لقوله عليه الصلاة والسلام لولا ان اشق على امتي لامرتهم بالسواك عند كل صلاة وينبغي ان يكون من الاشجار المرة في غلظ الخنصر وطول الشبر وان يكون الاستياك عرضا لا طولا وان يكون حالة المضمضه ولو لم يكن معه سواك او كان مقلوع الاسنان استاك باصبع يمينه لما روي عن عايشة قالت قلت يا رسول الله الرجل يذهب فوه يستاك قال نعم قلت كيف يصنع قال يدخل اصبعه في فيه وفي فتح القدير والحق انه من مستحبات الوضو وفي المقدمه الغزنويه يستحب عند اصفرار السن وتغير الرايحة والقيام من النوم والقيام الى الصلاة وقوله وغسل فيه الخ عطف على الاستياك وفيه الجناس التام اذ الاول من الاسما الخمسه مضاف الى ضمير المتوضي والثاني جار ومجرور عايد الى الغسل اي يسن غسل فمه بمياه ثلاث لان السنه عندنا ان يكون كل مرة من المضمضه وكذا الاستنشاق بما جديد ولم يعبر بالمضمضه اكتفا بما يفسرها ولما فيه من الايما الى المبالغة فيها اذ المبالغة فيها وفي الاستنشاق سنه وفي الخلاصه حد المضمضه استيعاب جميع

الفم والمبالغة ان يصل الما الى راس الحلق وحد الاستنشاق ان يصل الما الى المارن والمبالغه ان يجاوز المارن وفي المحيط يفعل كلا من المضمضه والاستنشاق بيمينه وقيل يستنشق بيساره وفي الظهيريه اذا اخذ الما بكفه فتمضمض ببعضه واستنشق بالباقي جاز وبخلاف ذلك لا يجوز ونقل عن الزاهدي انهما سنتان موكدتان تاركهما اثم ٥٥

كانفه كذاك سن الشارع تخليل لحية كذا الاصابع

يعني ان الاستنشاق كالمضمضة في تجديد المياه والمبالغة في الغسل كما تقدم وقوله كذاك سن اي يسن ايضا في الوضو تخليل اللحية وكيفيته ان يدخل اصابعه من اسفل لحيته الى فوقها ونقل عن الظهيريه انه انما يكون بعد التثليث لانه سنة التثليث وقيل هو سنة عند ابي يوسف فضيلة عندهما وكذا يسن تخليل الاصابع من اليدين والرجلين بعد التثليث ايضا وكيفيته في اليدين ان يشبك بينهما وفي الرجلين ان يخلل بخنصر يده اليسرى فيبدا من خنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى من الاسفل ٥٥

تثليثه الغسل كذا من السنن ومسح كل الراس مرة يسن

اي من سنن الوضو تثليث الغسل لانه عليه الصلاة والسلام توضا ثلاثا ثلاثا وقال هذا وضوئي ووضوء الانبيا من قبلي فمن زاد على هذا او نقص فقد تعدى وظلم فقيل التعدي يرجع الى الزياده لانه مجاوزة الحد والظلم الى النقصان وقيل الظلم التعدي لعدم رؤيته ذلك سنه حتى لو راي الثلاث سنه ومع ذلك زاد لحاجة كما اراد الوضو على الوضو ليس عليه شي وكذا النقصان لحاجة ثم قيل الاولى فرض والثانيه سنه والثالثه لاكمال السنه وقيل الثانيه والثالثه سنه وقيل الثلاث تقع فرضا كاطالة الركوع والسجود ويسن في الوضو مسح كل الراس مرة وكيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم راسه ويمدهما الى قفاه على وجه يستوعب الراس ثم يمسح اذنيه باصبعيه قاله الزيلعي ثم قال ولا يكون الما مستعملا بهذا لان الاستيعاب بما واحد لا يكون الا بهذا الطريق وما قاله بعضهم من انه يجافي كفيه تحرزا عن الاستعمال لا يفيد لانه لا بد من الوضع والمد فان كان مستعملا بالوضع الاول فكذا بالثاني فلا يفيد تاخيره وقوله مرة احترازا عما هو مذهب الشافعي رحمه الله تعالى فانه يثلث مسح الراس عنده كالمغسولات ٥

ومسح اذنيه بهذا الما يسن والترتيب كالولا

اي يسن مسح اذنيه بهذا الما الذي مسح به راسه لان الاذنان من الراس بالنص وهو لا يحتاج الى تجديد الماء لكل جزء من اجزا الراس فالاذن اولى لانها تبع فيمسح داخلهما بسبابتيه وخارجهما بابهاميه وقوله والترتيب عطف على قوله ومسح اي يسن الترتيب في الوضو كما هو مذكور في اية الوضو كما يسن الولا في الوضو ايضا وهو بكسر الواو غسل الاعضا على التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول في اعتدال الهوا ٥٥

ويستحب فيه مسح الرقبه كذا تيامن بهذي المرتبه

اي يستحب في الوضو مسح الرقبه والمستحب ما يثاب على فعله ولا يلام على تركه والتيامن في هذه المرتبه اي بمرتبه الاستحباب والمراد به غسل اليد اليمنى اولا وكذا الرجل ثم من اداب الوضو استقبال القبله عنده ودلك اعضايه وادخال خنصريه صماخي اذنيه وتقديم الوضو على الوقت وتحريك

الختام قيل وان لا يستعين فيه بغيره لكن نقل في فتح القدير انه لا باس به اذ روي انه عليه
الصلاة والسلام كان يصب عليه ومن ادابه ان لا يتكلم فيه بكلام الناس وان يخص الماء على
وجهه من غير لطم والجلوس في مكان مرتفع وجعل الاناء الصغار على يساره والكبار الذي يغترف
منه على يمينه والجمع بين نية القلب واللسان وتسمية الله تعالى عند كل عضو وان يقول عند
المضمضة اللهم اعني على تلاوة القرآن وذكرك وشكرك وحسن عبادتك ويقول عند الاستنشاق
اللهم ارحني رائحة الجنة ولا ترحني رائحة النار وعند غسل وجهه اللهم بيض وجهي يوم
تبيض وجوه وتسود وجوه وعند غسل يده اليمنى اللهم اعطني كتابي بيميني وحاسبني
حسابا يسيرا وعند غسل اليسرى اللهم لا تعطني كتابي بشمالي ولا من وراء ظهري وعند مسح رأسه
اللهم اظلني تحت ظل عرشك يوم لا ظل الا ظل عرشك وعند مسح اذنيه اللهم اجعلني من الذين
يستمعون القول فيتبعون احسنه وعند مسح عنقه اللهم اعتق عنقي من النار وعند غسل رجله اليمنى
اللهم ثبت قدمي على الصراط يوم تزل الاقدام وعند غسل رجله اليسرى اللهم اجعل ذنبي مغفورا
وسعيي مشكورا وتجارتي لن تبور ويصلي على النبي عليه الصلاة والسلام بعد غسل كل عضو ويقول
بعد الفراغ اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين ويشرب شيئا من فضل وضوئه
مستقبل القبلة قائما قيل لا يشرب قائما الا في هذا وعند زمزم ويصلي ركعتين بعد الفراغ
ولا ينقص ماء وضوئه من مد ويكره وهاتة لطم الوجه بالماء والاسراف فيه وتثليث المسح بماء
جديد ولا باس بالتمسح بالمنديل بعد الوضوء روي ذلك عن عثمان وانس ومسروق والحسن بن علي رضي
الله تعالى عنهم ذكره الزيلعي

وينقض الوضوء ما قد يخرج من السبيلين كذاك الخارج
من غيره الى الذي يطهر ان كان ذا نجاسة تفترد

النقض في الاصل فك التاليف والمراد هنا اخراج الوضوء عما هو المقصود منه اي ينقض
الوضوء الخارج من السبيلين من حيث انه خارج والناقض في الحقيقة هو الخارج النجس لقيام النجاسة
التي هي ضد الطهارة به والرافع للضد الضد والخروج علة تحقق وصف النجاسة والا لم يحصل
لاحد طهارة فالناقض النجس بشرط الخروج كما في الحدث قيل ما الحدث قال ما يخرج من السبيلين
فاضافة النقض الى الخارج النجس اضافة الى العلة واضافته الى الخروج الى علة العلة فلا حاجة
في مثله الى القول بان التقدير خروج ما خرج كما ظن حيث ما ظنه بعضهم عند قول صاحب الهداية
والمعاني الناقضة للوضوء ما يخرج من السبيلين قائلا يعني خروج ما يخرج ليصح الاخبار
عن المعاني لان تقدير الخروج غير لازم اذ المعنى قد لا يقابل الجوهر فانه يقال المراد
باللفظ جوهرا او عرضا وانما يقابله الوصف كما في فتح القدير ثم عموم ما يخرج من السبيلين
اي القبل والدبر يقتضي نقض الخارج منهما معتادا او غير معتاد كالدود والريح الخارجين
منهما لكن في غير المعتاد اختلاف المشايخ والتفصيل ان الخارج اما من الدبر او القبل اما
الاول فهو ناقض معتادا او غير معتاد عينا او ريحا حيوانا او جمادا واما الثاني فالمعتاد
منه حدث بالاجماع واما غير المعتاد فليس بحدث عند العامة وعن محمد انه حدث واليه
ذهب بعض المشايخ وعليه الفتوى كما نقل عن العناية وفي فتح القدير الخروج من السبيلين

يتحقق

يتحقق بالظهور فلو حشي الذكر فلا انتقاض بمحاذاة بلة الحشوة راس الذكر لا بنزوله
الى القصبة واما الى القلفة ففيه خلاف والصحيح النقض واستشكله الزيلعي بانهم قالوا
لا يجب على الجنب ايصال الماء اليها لانها خلقة كقصبة الذكر واجيب بانهم انما قالوه
بالحرج لا بالخلقة والمجبوب اذا ظهر بوله بموضع الجب ان كان يقدر على امساكه متى شاء نقض
والا فحتى يسيل لانه كالجرح وقوله كذاك الخارج اي كما ينقض الوضوء ما يخرج من السبيلين
ينقضه ما يخرج من غيرهما الى مكان يطهر شرعا ان كان الخارج نجسا فقوله الى الذي يطهر
متعلق بالخارج والمراد بالذي يطهر المكان الذي يلحقه حكم التطهير في الوضوء او الغسل
من الجنابة فلو غرز شيئا في جانب العين فسال منه الدم الى جانبها الآخر لا ينقض لان داخل
العين لا يلحقه حكم التطهير لا في الوضوء ولا في الغسل مع انه نجس لانه دم سائل فالاكتفاء
في هذا المقام بان يقال ناقضه خروج النجاسة كما ظن غير كاف وكذا اذا تورم راس
الجرح فظهر به قيح ونحوه لا ينقض ما لم يتجاوز الورم لانه لا يجب غسل موضع الورم فلم
يتجاوز الى موضع يلحقه حكم التطهير كما في فتح القدير وكذا اذا سال الدم الى ما فوق
مارن الانف لا ينقض بخلاف ما اذا سال الى المارن وهو ما لان منه لانه يجب غسله في
في الجنابة وقوله ان كان ذا نجاسة احتراز عن مثل المخاط والعرق واللبن والدمع لكن
لو كان في عينه رمد او عمش يسيل منها الدموع قالوا يؤمر بالوضوء لكل صلاة لاحتمال ان
يكون صديدا او قيحا ذكره الزيلعي وغيره ووقعت العبارة في الوقاية والنقاية هكذا وناقضه
ما خرج من السبيلين او غيره ان كان نجسا سال الى ما يطهر فقال صدر الشريعة ان قوله الى ما يطهر
يجب ان يتعلق بقوله خرج لا بقوله سال فانه اذا افتصد وخرج منه دم كثير وسال بحيث لم
يتلطخ راس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عند نا مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير
بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فالعبارة الحسنة ان يقال ما خرج من السبيلين او غيره
الى ما يطهر ان كان نجسا سال انتهى ولا يخفى ما فيه لا لانه يصدق الحد على ما اذا غرز جانب
العين فسال منه الدم الى الجانب الآخر مع ان الوضوء لا ينتقض كما قيل اذ صدقه على ما ذكر
ممنوع لانه لم يخرج الى موضع يلحقه حكم التطهير كما تقدم بل لما فيه من التكلف مع الاستغناء
عن قوله سال لان قوله الى ما يطهر اذا كان متعلقا بقوله خرج يبقى قوله سال مطلقا
بلا قيد فيغني عنه قوله نجسا اذ النجس الخارج من غير السبيلين لا يكون الا سائلا وما ليس بسائل
ليس بنجس كما تقدم بخلاف ما اذا كان متعلقا بقوله سال اذ لا يلزم في النجس ان يكون سائلا الى
موضع يطهر فالقول بان قوله سال الى ما يطهر صفة كاشفة لقوله نجسا فيكون مستغنى عنها
في الاحتراز غير سديد اذ بدون الصفة المذكورة يصدق الحد على ما اذا غرز في جانب
العين فسال الدم الى جانبها الآخر اذ هو نجس خارج من غير السبيلين مع انه لا ينقض واخراج
الدم المذكور بتقييد السيلان الى موضع التطهير كما في عامة الكتب دون ان يخرجه بقيد
النجاسة آية نجاسته وكذا اطلاق قولهم بنجاسة الدم السائل مستندين بقوله سبحانه او دما
مسفوحا لان المسفوح حرام فهو نجس بخلاف الدم الذي لم يسل عن راس الجرح لانه غير مسفوح فلا
يكون نجسا قال صدر الشريعة والفرق بين الدم المسفوح وغيره مبني على حكمة غامضة وهي ان

عين المسفوح دم انتقل عن العروق وانفصل عن النجاسات وحصل له هضم آخر في الاعضا
فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العرق فانه اذا سال عن راس الجرح علم انه
دم انتقل عن العروق في هذه الساعة وهو الدم النجس فهذا الكلام كما ترى ناطق بنجاسة الدم
السايل مطلقا فالدم السايل من جانب العين الى جانبها الاخر نجس غاية الامر انه لا ينقض الوضوء
لانه لم يسل الى موضع يجب تطهيره واما القول بانه ليس بحدث وكل ما هو كذلك لا يكون نجسا
فيمكن منع صغراه بانا لا نسلم انه ليس بحدث غاية الامر انه حدث لا يظهر اثره الا اذا سال من
العين الى موضع يلحقه حكم التطهير الا ترى ان ما سال من جانب العين الى جانبها الآخر لو لم يسل
داخلها بل سال ظاهرا واقل منه الى جانب الخد كان ناقضا وهذا نظير ما اورد على كلية هذه الكبرى
بان دم الاستحاضه والجرح الذي لا يرقى ليس بحدث وهو نجس واجيب بمنع انه ليس بحدث بل هو حدث
لا يظهر اثره الا بخروج الوقت فتامل والحاصل ان عبارة الوقايه والنقايه محوجة الى التكلف
المذكور حسبما بينا فلذا عدلنا عنها الى ما ترى ولذلك ايضا عدل عنها صاحب الدرر حيث قال
وناقضه خروج نجس الى ما يطهر فجعل الخروج شاملا للخروج من السبيلين والخروج من غيرهما كما بينه
هو في شرحه ولا يخفى ان تقييد الخروج الشامل للقسمين بقوله الى ما يطهر غير سديد اذ الخروج
من السبيلين يكتفى فيه بمجرد الظهور كما نقلناه آنفا ولم يقيده احد التقييد المذكور الا ترى
انه لو خرج البول الى القلفه نقض مع انه لم يخرج الى ما يطهر اذ لا يجب تطهير داخل القلفه في
غسل الجنابة كما قدمنا ومنهم من قال لا حاجة في العبارة الى ما تكلفه صدر الشريعه وانه لا ينافي
تعلق الجار والمجرور بخروج لجواز ان لا يقيد التطهير بالوضوء والغسل بل يبقى على الاطلاقه فلا ترد صورة
الفصد التي ذكرها لان الدم فيها سال الى ما يطهر اي ينظف ولو سلم تقييد التطهير بذلك فاشتراط
السيلان الى ما يطهر انما هو لتحقق خروج النجس وبيان اقل ما يعتبر فيه فلا يرد ما هو ظاهر
الخروج متبين الكثرة كالصورة المفروضه وانت خبير بان المراد مما يطهر ما كان من اعضاء
الوضوء او الغسل لا ما يعم غير البدن اي شيء كان وذلك لان الناقض كما تقدم انما هو النجس الخارج
لقيام وصف النجاسة المضاده للطهارة به فاعتبر واني الخروج بمجرد الظهور بالنسبة الى
الخارج من السبيلين واعتبر والخروج بالنسبة الى الخارج من غيرهما بمعنى الخروج الى موضع
يلحقه حكم التطهير من البدن اذ ما لا يلحقه التطهير اما داخل البدن او في حكم داخل البدن
فكان الخارج اليه ليس بخارج فليس مرادهم بما يلحقه التطهير اي شيء كان وذلك واضح ولو كان المراد
مما يطهر ما ينظف من اي شيء كان لكان السايل النجس العالي او الما الجاري غير ناقض لانه لم يسل
الى شيء يلحقه حكم التطهير كما لا ينقض الدم السايل من جانب العين الى جانبها الآخر لانه
لم يسل الى ما يطهر وذلك واضح وكذا القول بان اشتراط السيلان انما هو لتحقق خروج النجاسه
الى آخره لا يجزي نفعا اذ كون المقصود ذلك لا يدفع الايراد على ما يفهم من العبارة كما لا يخفى ومنهم
من قال لا حاجة الى ذلك التكلف لان المعتبر قوة السيلان اي يكون الخارج بحيث يتحقق
فيه قوة ان يسيل بنفسه عن المخرج ان لم يمنع مانع سوا وجد السيلان بالفعل الى موضع يجب فيه التطهير
او لم يوجد بالفعل الى موضع يوجب فيه التطهير كما اذا مسح الدم كما يخرج بخرقة ثم وثم وانت خبير
بانه يلزم عليه ان يكون ما سال الى موضع لا يجب فيه التطهير ناقضا لانه لا محالة في قوة السيلان

الى

الى موضع يجب فيه التطهير كما في صورة الدم السايل في العين اذ هو في قوة ان يسيل
الى خارجها وذلك جاز وقوله من غيره اي غير السبيلين وانما وحد الضمير لتنزيله
منزلة اسم الاشارة او بتاويل المذكور وعند الشافعي ما خرج من غير السبيلين لا ينقض

وقيئه دما يرق احمر به البزاق لا اذا صار اصفر

قوله قيئه عطف على ما في خروج وهو على وزن شيء مصدر مضاف الى فاعله وهو ضمير
المتوضي ودما مفعول له وجملة يرق في محل نصب صفة له وكذا جملة احمر والمعنى وينقض
الوضوء في المتوضي دما رقيقا صار به البزاق احمر ولا ينقض قيئه دما رقيقا اذا صار به
البزاق اصفر اذ العبرة بقوته فاذا احمر بسببه البزاق كان الدم غالبا فيكون سايلا
بقوة الدم نفسه فينقض واما اذا اصفر به البزاق كان الدم مغلوبا فيكون سايلا بقوة
غيره فلا ينقض ونقل عن الظهيريه ولو كان في البزاق عروق دم فهو عفو

كذا سواه ان يكن ملء الفم لا نقض مطلقا بقي بلغم

الضمير في سواه للدم الرقيق يعني اذا قاء غير الدم سوا كان طعاما او ما او مرة او دما غليظا
ينقض ان ملأ الفم بان كان لا يمكن ضبطه الا بكلفة او بان لم يمكن معه الكلام على اختلاف
القولين وهذا اذا قاء مرة فان قاء مرارا فابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس فان حصل ملء الفم في
مجلس واحد نقض عنده وان تعدد الغثيان ومحمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان حصل
ملء الفم بغثيان واحد نقض عنده وان اختلف المجلس ونقل عن الحسن ان تناول طعاما او ماء
وقاء من ساعته لم ينقض لانه طاهر وفي المنيه اذا قاء دودة كبيرة لا ينقض وقوله لا نقض الخ
يعني اذا قاء بلغما فلا نقض مطلقا سوا كان صاعدا او نازلا ملأ الفم او لا لان البلغم للزوجته
لا تتداخله النجاسه وفي فتح القدير عن ابي حنيفة قاء طعاما او ما فاصاب انسانا شبرا في شبر لا يمنع
ما لم يفحش وهذا يقتضي ان نجاسة القيء مخففة وفيه اشكال ويمكن حمله على ما اذا قاء من ساعته

وكل ما ليس بعد في الحدث فليس ذا نجاسة ولا خبث

يعني ان الذي لا يعد من الحدث اي لا يكون حدثا ليس ذا نجاسة اي لا يكون نجسا بكسر الجيم فلا
خبث فيه فالدم الذي لم يسل عن راس الجرح طاهر وكذا القليل من القيء قال صدر الشريعة وعن محمد
في غير رواية الاصول انه نجس لانه لا اثر للسيلان في النجاسة فاذا كان السايل نجسا فغير السايل
كذلك انتهى وفايدته تظهر اذا اخذه بقطنة فالقاه في الماء هل ينجس ام لا وفيما اذا اصاب ثوبا او بدنا
اكثر من قدر الدرهم كما يكون لاصحاب القروح هل يمنع جواز الصلاة ام لا فعند ابي يوسف لا ينجس
ولا يمنع خلافا لمحمد ومراده بالاصول الجامعان الكبير والصغير والمبسوط والزيادات والمراد من
غيرها النوادر والامالي والرقيات والكيسانيات والهارونيات

ونومه ان يتكي او يضطجع او يستند ايضا الى ما ان منع
اي زال يسقط ناقضا يكون والسكر والاغما والجنون

قوله نومه مبتدا خبره قوله ناقضا يكون فقوله ناقضا خبر ليكون قدم رعاية للوزن والشرطيه
اعني ان يتكي الخ قيد لنسبة الخبر الى المبتدا اي ان النوم ينقض الوضوء ان يتكي المتوضي الخ وجواب
الشرط محذوف مدلول عليه بجملة المبتدا والخبر كقولنا زيد يكون مكرما لك ان تكرمه وقوله منع البنا

للمجهول وقوله اي زال تفسيره اي المراد من منع المستند اليه زواله وقوله يسقط مجزوم جواب
ان في قوله ان منع هذا على وفق ما في الوقايه ولفظها ونوم مضطجع او متكي او مستند
الى ما لو ازيل سقط لا غير قال صدر الشريعه اي لا ينقض الوضوء نوم غير ما ذكر وهو النوم
قايما او قاعدا او راكعا او ساجدا والمراد بالنوم متكيا ان ينام على احد وركيه وبالنوم مضطجعا
ان يضع النايم جنبه على الارض لقوله عليه الصلاة والسلام لا وضوء على من نام قايما او قاعدا
او راكعا او ساجدا انما الوضوء على من نام مضطجعا استرخت مفاصله رواه الترمذي والنوم
متكيا او مستندا ملحق به بطريق الدلاله والمراد بالاستناد الى ما لو ازيل سقط الاستناد الى
مثل الجدار او الاسطوانه والنقض به مختار صاحب الهدايه والطحاوي قال الزيلعي والصحيح انه
لا ينقض رواه ابو يوسف عن ابي حنيفة والخلاف اذا لم تزل مقعدته عن الارض واما ان زالت
نقض بالاجماع ولو نام قاعدا او قايما فسقط على وجهه او جنبه ان انتبه قبل سقوطه او حالة
سقوطه او سقط نايما وانتبه من ساعته لا ينقض وان استقر نايما ثم انتبه نقض لوجود
الاضطجاع ذكره الزيلعي وفي الذخيره النوم مضطجعا انما يكون حدثا اذا كان الاضطجاع على غيره
اما اذا كان الاضطجاع على نفسه فلا لمن نام واضعا اليتيه على عقبيه كما يفعل الكلب وصار شبه
المنكب على وجهه واضعا بطنه على فخذيه لا ينتقض وضوءه وفي شرح الهدايه الجلالي روي
عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال لو نام قاعدا فسقط ان انتبه قبل ان يصل جنبه الى
الارض لم ينتقض وضوءه لانه لم يوجد شي من النوم مضطجعا بخلاف ما اذا انتبه بعد السقوط لانه
وجد شي من النوم حالة الاضطجاع ثم هذا كله يعطي ان وصول الجنب الى الارض اضطجاع سوا كان
مكبا على وجهه او مستلقيا او واضعا احدى جنبيه فقط فلا تدع كما ظن في حصر النوم الناقض
في الاحوال الثلاث كما نقلناه عن صدر الشريعه وعليه عبارة تم هذا وفي فتح القدير وان نام
جالسا يتمايل ربما تزول مقعدته وربما لا قال الحلواني ظاهر المذهب انه ليس بحدث ويشهد
له ما روي ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا ينتظرون العشا حتى تخفق رؤوسهم ثم
يصلون ولا يتوضون ثم قال وقال الحلواني لا ذكر للنعاس مضطجعا والظاهر انه ليس بحدث
لانه نوم قليل وقال الدقاق ان كان لا يفهم عامة ما قيل كان حدثا واما ما روي انه عليه الصلاة
والسلام صلى ليلا ثلاث عشر ركعة ثم اضطجع فنام فاتاه بلال فاذنه بالصلاة فقام فصلى ولم
يتوضا لمن خصوصياته عليه الصلاة والسلام ففي الغنيه نومه عليه الصلاة والسلام ليس بحدث
وقوله السكر الخ عطف على النوم اي وينقض الوضوء السكر والاغما والجنون وحد السكر على الاصح
ان يكون في مشيته اختلال انتهى

وان يقهقه في صلاة مطلقه • فذا من النواقض المحققه

ان بالغا وفاحش المباشره • اي بانتشار حيث لا مساتره

يعني ان قهقهة المصلي البالغ في الصلاة تنقض الوضوء اذا كان في صلاة مطلقه اي ذات
ركوع وسجود وقال مالك والشافعي لا ينقض وهو القياس ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الا من ضحك
منكم قهقهة فليعد الوضوء فيقتصر على مورد النص وهي ما يكون مسموعا له ولجيرانه فالضحك المسموع
له فقط يبطل الصلاة لا الوضوء والتبسم لا يبطل شيئا منهما ولا ينقض الوضوء قهقهة الصبي والنايم

والمغتسل

والمغتسل والقهقهة خارج الصلاة وفي صلاة الجنازه وسجدة التلاوة وان افسدتهما
وينقض الوضوء المباشرة الفاحشه وهي كما فسرها ان يمس المراة متجردين ويصيب فرجها فيتنقض
وضوءهما وكذا ما بين الرجل والغلام وبين الرجلين كما في فتح القدير انتهى

لا مس مراة ولا مس الذكر • وان فرض الغسل حسبما اشتهر

فغسله فما وانفا والبدن • جميعه ذا فرضه اما السنن

اي لا ينقض الوضوء مس المراة ولا مس الذكر خلافا للشافعي وقوله وان فرض الغسل الخ شروع
في بيان الغسل واطلق الفرض على ما يعم الظني اعني المجتهد فيه وهو المضمضه والاستنشاق تبعا
لما في الهدايه لان ظاهر النص يعمهما اعني قوله سبحانه فاطهروا اذ المبالغه المفهومة من
الصيغه تقتضي غسل كل ما يمكن غسله ويعلم بغسلهما دون المضمضه والاستنشاق لان الغسل
كما قال الزيلعي يشعر بالاستيعاب والسنة المبالغة فيهما وفي الخلاصه رجل اغتسل ونسي
المضمضه لكن شرب الما ان شرب على وجه السنه لا يخرج عن الجنابة وان شرب على غير وجه
السنه يخرج وكان وجهه ان الاول بالمص والثاني بالعب وعن محمد ان كان الماء في الشرب ياتي
على جميع فمه اجزاه والا لا وافردهما بالذكر تنصيصا على محل الخلاف وركن الغسل اسالة الماء
على جميع ما يمكن اسالته عليه من البدن من غير حرج حتى لو بقيت لمعة لم يصبها الماء لم
يتم الغسل وان كانت يسيرة لان المامور به تطهير الجميع حتى داخل القلفه على الاصح والسره
والشارب والحاجب ويجب ايصال الماء الى داخل اللحيه واصولها ويجب على المراة ايصال الماء الى الفرج
الخارج ولا يجب الدلك ولو بقي العجين في ظفره فاغتسل لا يجزيه وفي الدرر يجزيه وكذا الطين
لان الماء ينفذ منه وكذا الصبغ والحنا ولو ادهن فامر الماء اجزاه واما ثقب القرط فان كان بالقرط
وغلب على ظنه ان الماء لا يصل من غير تحريك فلا بد منه وان لا قرط فان غلب على ظنه ان الما يصل
من غير تكلف لا يتكلف وان غلب انه لا يصل الا بتكلف وان انضم الثقب بعد نزعه فصار
بحال ان امر الماء دخل والا لم يدخل امر الما ولا يتكلف في ادخال شي سوى الما من عود ونحوه
وان كان في اصبعه خاتم يجب تحريكه ليصل الما ذكره صدر الشريعه وقوله ذا فرضه اشارة
الى ما ذكر من غسل الفم والانف وجميع البدن وقوله اما السنن اما حرف يفصل ما اجمل ويوكد
ما صدر به ويتضمن معنى الشرط وجوابها قوله انتهى

فالبدء كالوضوء فيها فصلا • وغسل فرجه وان يزولا

نجاسة ان تكن عليه • ثم الوضوء ما عدا رجليه

فصبه الما على كل البدن • ثلاث مرات فذا من السنن

فغسله رجليه لا في المنتقع • اي حيثما الما هنالك اجتمع

اي سنن الغسل ان يبدا فيه بما يبدا به الوضوء كما تقدم مفصلا من النيه والتسميه
وغسل اليدين الى الرسغين وان يغسل فرجه ويزيل نجاسة على بدنه ان كانت ويتوضا اي
يفعل جميع افعال الوضوء لا غسل رجليه وهذا اذا كانتا في مجتمع الما اما اذا كانتا على سطح كرخام
ناته يغسلهما ثم يصب الما على كل بدنه ثلاث مرات بان يفيض الماء على منكبه الايمن ثلاثا ثم على
الايسر كذلك ثم على راسه كذلك هذا هو الاصح وعليه اكثر المشايخ ثم يغسل رجليه تكميلا للوضوء وتنظيفا

عن الماء المستعمل لكن لا يغسلها في مجتمع الماء بل يتنحى عن مجتمع الماء. وفي استثنا الرجلان فقط
اشارة الى مسح راسه في هذا الوضوء على الصحيح وفي فتح القدير لو انغمس الجنب في الماء الجاري ان مكث
فيه قدر الوضوء والغسل اكمل السنة والا لا ؞

وفي الضفيرة ابتلال الاصل شرعا كفى لمراة في الغسل

يعني ان ابتلال اصل الضفيرة تكفي في غسل المراة ولا يجب عليها نقضها وانما قيد بالمراة
احترازا عن الرجل اذا كان له ضفيرة حيث لا يكتفي ببل اصلها كما لعلويين على الصحيح
وهذا اذا كانت الذوائب مفتولة واما اذا كانت منقوضة فيجب ايصال الماء الى اثنا
الشعر كما في اللحية لعدم الحرج وفي القنية لو وجب الغسل على الرجل ولا يجد ما يستره من الرجال
يغتسل ولا يؤخره بخلاف الاستنجا ولو وجب على المراة ولا تجد سترة من الرجال تؤخره ولو
كانت لا تجد سترة من النسا فكالرجل بين الرجال ؞

وموجب الغسل المني ان نزل بالدفق والشهوة عندما انفصل

شروع في موجبات الغسل فموجبه نزول المني ولو في النوم بالدفق والشهوة عند انفصاله عن الظهر
فلو انزل من غير شهوة بان حمل شيا ثقيلا او ضرب على ظهره فسبقه المني لا غسل عليه خلافا للشافعي
رحمه الله تعالى وهل يشترط الشهوة عند الخروج فعند ابي يوسف يشترط وعندهما لا فلو امسك
ذكره حتى سكنت شهوته ثم ارسل المني فعندهما يجب الغسل وعند ابي يوسف لا ولو امنى فاغتسل ثم سال
منه مني ان لم يكن نام قبل سيلانه او بال او مشي فعندهما يعيد الغسل وعنده لا اما لو سال منه بعد النوم او البول
او المشي فانه لا يجب عليه الغسل اتفاقا لان هذه الامور تقطع المني فيكون الخارج ثانيا بلا شهوة ؞

كذاك ما فوق الختان ان يغب في القبل او في الدبر فالغسل يجب

ان كان فاعلا او المفعول به والمني والمذي يراه المنتبه

ما فوق الختان هو الحشفة والقبل والدبر بضمتين وبضم فسكون كما هنا ذكره في القاموس والمني بكسر
النون وتشديد الياء وقد تخفف كما هنا الماء الذي يتخلق منه الحيوان وهو من المراة رقيق اصفر
ومن الرجل غليظ ابيض رائحته كرائحة الطلع والمذي بسكون المعجمة وتخفيف الياء وبكسر المعجمة
وتشديد الياء ما يخرج من الرجل عند الملاعبة مع اهله ماء رقيق يضرب الى البياض واما الودي
بسكون الدال المهملة فهو بول غليظ يخرج عقيب البول والمراد ان من موجبات الغسل غيبوبة الحشفة
في القبل او الدبر ولو بلا انزال فيجب الغسل على الفاعل وعلى المفعول به اذا كانا مكلفا فلا يجب على الصبي
والمجنون ولا يجب على المراهق لكن يمنع من الصلاة حتى يغتسل وكذا لو اراد الصلاة بدون الوضوء وكذا
المراهقة وكذا الكافر اذا اجنب ثم اسلم واراد الصلاة وقوله والمني والمذي الخ عطف على المني في قوله
وموجب الغسل المني يعني يوجب الغسل ايضا ودية المنتبه من النوم منيا او مذيا تذكر احتلاما او لا
فان ما كان في صورة المذي يحتمل ان يكون منيا رق بحرارة البدن او باصابة الهوا فوجب احتياطا
وفيه خلاف ابي يوسف وفي الذخيرة اذا استيقظ من النوم فوجد على فخذه او فراشه بللا ان
تذكر احتلاما او تيقن انه مني او مذي او شك انه مني او مذي فعليه الغسل وان تيقن انه ودي
لا غسل عليه وان لم يتذكر احتلاما فان تيقن انه ودي فلا غسل عليه وان تيقن انه مني فعليه الغسل
وان شك انه مني او ودي فكذلك عندهما وقال ابو يوسف لا يجب الغسل حتى يتذكر الاحتلام

كذا

كذا انقطاع الحيض والنفاس لا وطي بهيمة بما انزلا

ومثل ذا احتلامه بلا بلل والمذي والودي فليس يغتسل

اي كذا يوجب الغسل انقطاع الحيض والنفاس اما انقطاع الحيض فلقوله سبحانه فلا تقربوهن
حتى يطهرن بالتشديد واما النفاس فبالاجماع والقياس على الحيض وقوله لا وطي بهيمة
الخ اي لا يوجب الغسل وطي البهيمة بلا انزال لنقصان السببية كالاحتلام بلا بلل فانه يكون
تفكر في النوم كما يتفكر في اليقظة فلا يوجب الغسل بلا انزال واما المذي فلقوله عليه الصلاة
والسلام انما يجزيك منه الوضوء واما الودي فبالاجماع وقوله يغتسل بالبنا للمجهول اي لا يغتسل من
ذلك ؞

وسن ذا للجمعة المشرفه والعيد والاحرام مثل عرفه

اي يسن الغسل ليوم الجمعة وشرفه لقوله عليه الصلاة والسلام سيد الايام يوم الجمعة وهل يسن
الاغتسال لليوم او لصلاة الجمعة ذهب الحسن الى الاول وقال ابو يوسف هو للصلاة قال الزيلعي
وهو الاصح لانها افضل من الوقت وثمرة الخلاف تظهر فيمن اغتسل يوم الجمعة ثم احدث وتوضا وصلى
الجمعة لا يكون له فضل من اغتسل عند ابي يوسف وعنده يكون له فضله او اغتسل بعد الصلاة قبل
الغروب او كان ممن لا تجب عليه الجمعة كاهل البر والمسافر والمراة والعبد فانه لا يسن في حقهم عنده
خلافا للحسن وفي الكافي لو اغتسل قبل الصبح وصلى به الجمعة نال فضل الغسل عند ابي يوسف وعند الحسن
لا قال الزيلعي وهو مشكل جدا لانه لا يشترط الاغتسال فيما يسن الاغتسال لاجله وانما يشترط
ان يكون فيه وهو متطهر بطهارة الاغتسال الا ترى ان ابا يوسف لا يشترط الاغتسال في الصلاة وانما
يشترط ان يصليها بطهارة الاغتسال وكذا ينبغي هنا ان يكون متطهرا بطهارة الغسل ساعة من اليوم لا ان
ينشي الغسل فيه انتهى وحاصله انه لا يشترط في الاغتسال لاجل شي وقوع الفعل في ذلك الشي بل كونه
طاهرا بطهارة الغسل اذ المقصود حاصل من الفعل اعني نظافة الغسل لا انشا الفعل وهذا
لا يختلف اذا وقع الفعل في ضحوة الجمعة او قبيل الصبح اذ المقصود من هذا الغسل دفع الرائحة الكريهة
لانه يوم اجتماع كما روي عن عايشة وابن عباس رضي الله تعالى عنهما ان الناس كانوا يلبسون الصوف
ويعرقون فيه والمسجد ضيق قريب السقف فيتاذى بعضهم برائحة بعض فامرهم عليه الصلاة
والسلام بالاغتسال فالمقصود الكون على طهارة الغسل في يوم الجمعة او في صلاتها على اختلاف المذهبين
لا انشا الغسل فيه او فيهما مع قطع النظر عن امكان انشائه في يوم الجمعة دون صلاتها فما قيل انه لا اشكال
لظهور الفرق بين اليوم والصلاة لامكان انشا الفعل فيه لا فيها غير سديد وكذا ما قيل من ان
تفضيل شي بشي يقتضي مقارنته به مهما امكن لا يخفى ما فيه لان المقصود الكون على طهارة
الغسل وهو مقارن ليوم الجمعة وان لم يكن الانشا مقارنا ويسن الغسل للعيد سوا كان عيد الفطر
او الاضحى وليوم عرفة وللاحرام لحديث عبد الرحمن بن عقبة انه عليه الصلاة والسلام كان يغتسل
يوم عرفة ويوم النحر ويوم الفطر وحديث زيد بن ثابت انه عليه الصلاة والسلام اغتسل لاهلاله
وفي شرح الهداية للجلالي الاغتسال احد عشر نوعا خمسة منها فريضة الاغتسال من التقا الختانين
ومن انزال المني ومن الاحتلام ومن الحيض والنفاس واربعة سنة الاغتسال للجمعة ويوم عرفة وعند الاحرام
وللعيدين وواحد واجب وهو غسل الميت واخر مستحب وهو اذا اسلم الكافر وهذا اذا لم يكن جنبا وان

جنبا ولم يغتسل حتى اسلم فغسل لا يلزمه الاغتسال لان الكفار لا يخاطبون بالشرايع والاصح انه
يلزمه لبقا صفة الجنابة بعد اسلامه كصفة الحدث في وجوب الوضوء انتهى وفي المحيط لو اغتسل
من الجنابة يوم الجمعة وصلى به الجمعة ينال فضيلة الاغتسال باتفاق لانه وجد الاغتسال يوم الجمعة
وفي فتح القدير ويكفي غسل واحد لسنة العيد والجمعة اذا اجتمعا كما يكتفي لفرضي جنابة وحيض
وفي الاختيار ادنى ما يكفي من الماء للغسل صاع وللوضوء مد والصاع ثمانية ارطال والمد رطلان لانه
عليه الصلاة والسلام كان يغتسل بالصاع ويتوضا بالمد وهذا ليس بتقدير لازم حتى لو اسبغ الوضوء
والغسل بدون ذلك جاز ولو اغتسل بالكثير جاز ما لم يسرف فهو مكروه ٥٥

ماء السماء طاهر يطهر والارض لا يضره التغير
مكثا كذا بطاهر اذا امتزج الا اذا عن طبعه بذا خرج
كذا اذا بطبخه يغير وما به نظافة تقرر
او لم يكن من جنس شي يقصد به نظافة بذا يقيد

اي الماء النازل من السماء طاهر يطهر فيطهر الحدث والخبث لقوله سبحانه وينزل من السماء ماء
ليطهركم به فيتطهر بالمطر والندى والثلج والبرد الذايبين وكذا ماء الارض طاهر مطهر كماء
الابار والعيون والبحار والانهار فالمراد بماء السماء ما نزل من جهة العلو وبالارض ما عدا ذلك مما هو في
جهة السفل مما يشمل البحار والانهار وقوله سبحانه الم تر ان الله انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في الارض
ثم يخرج به زرعا الاية لا يدل على ان كل ما في جهة السفل من الماء نازل من السماء حتى البحار وقد بين في موضعه
ان ماء العيون والابار والقنوات قد يكون من ابخرة الارض وقد يكون بسبب الامطار والثلوج فذكر ماء
السماء غير مغن عن ماء الارض لا كما توهمه البعض ولا حاجة الى بنا الامر على ما يشاهد عادة كما ذكره
الزيلعي ووقعت العبارة في الوقاية والنقاية ويتوضا بماء السماء الخ وكان الاقتصار على التوضي لكثرة
الاحتياج لظهور المرام لا لاقتضا المقام كما قيل لان ذكره عقيب ذكر الغسل مقتض لذكره ولو ضما فالتعبير
بالتطهير الشامل للتطهير من النجاسة الحقيقية والحكمية اولى وقوله لا يضره الخ يعني ان تغير الماء
بالمكث لا يوثر في طهوريته فهو طاهر يتطهر به فلو انتن الماء فان علم ان نتنه للنجاسه لا يجوز
التوضي منه والا جاز حملا على ان نتنه لطول المكث ذكره صدر الشريعة وغيره وقوله كذا بطاهر الخ يعني
لا يضر ايضا ولا يخرج الماء عن الطهورية اذا اختلط بشي طاهر سوا كان من جنس الارض كالتراب
او شيا يقصد به التطهير كالاشنان والصابون او شيا اخر كالزعفران وهذا على ما في النهاية انه يجوز
الوضوء بالمتغير بطاهر وان تغير كل اوصاف الماء ولهذا كانوا يتوضون من حوض صغير لونه وطعمه
وريحه من اوراق الاشجار وقت الخريف من غير نكير لكن بشرط ان يكون باقيا على رقته وهو
المراد بقوله الا اذا عن طبعه بذا خرج اي لا يضر الامتزاج بالطاهر اي طاهر كان في اي وقت
كان الا اذا خرج الماء بامتزاجه عن طبعه وهو الرقة والسيلان وهذا على وفق ما في النقاية
وهو مغاير لما في الهداية والوقاية حيث عبر بتغير احد الاوصاف وهو يوذن بانه اذا غير
الوصفين او الثلاثة لا يجوز الوضوء والتغاير بين التعبيرين بين لا كما ظن فقيل ان لفظ احد
وقع اتفاقا وقيل لقصد المشاكلة بلفظ احد الذي وقع في التعبير بالنجس كما سياتي وقيل
للاحتراز بالطاهر عن النجس يعني اذا غير نجس احد اوصافه كان نجسا وانت خبير بان قصد المشاكلة

فيما

فيما يوهم خلاف المراد غير سديد وانه لو عبر بجميع الاوصاف كان اولى بالاحتراز مما
يوهم خلاف المقصود بل الانصاف ان ما في الهداية اما اتفاقي او مبني على ان تغير ما فوق
الوصف الواحد مانع من التوضي منه كما نقله الجلالي في شرح الهداية عن التتمة ان
الماء المتغير لونه بكثرة الاوراق الواقعة فيه بحيث يظهر لونها اذا رفع من الماء في الكف
لا يجوز الوضوء منه لانه اذا تغير اللون من الاوراق فلا بد ان يتغير الطعم فكان الوصفان
زايلين وحيث غلب لون الاوراق صار الماء مقيدا كما الباقلا لكن يجوز شربه وغسل
الاشيا به لانه طاهر انتهى والصحيح ان اذا خالطه طاهر جامد كالاشيا المذكورة
فالمعتبر في عدم جواز الوضوء تغيره عن طبعه اعني الرقة والسيلان وسياتي تمام البيان
لذلك وقوله كذا اذا بطبخه الخ يعني اذا غير الماء طاهر بطبخه فيه لا يجوز به الطهارة
والمراد بتغييره بالطبخ ان يثخن بالطبخ وتذهب رقته فلو نقع الحمص والباقلا في الماء
وتغير لونه وطعمه وريحه يجوز به التوضي فان طبخ فان كان اذا برد ثخن لا يجوز به الوضوء
فان لم يثخن وكانت رقة الماء باقية جاز به التوضي كما في فتح القدير وغيره وهذا اذا
كان الطاهر المختلط مما لا يقصد به النظافة كالحمص والباقلا واما اذا كان مما يقصد
به النظافة كالسدر والصابون والاشنان المطبوخ في الماء فانه يتوضا به الا اذا خرج
الماء عن طبعه اعني الرقة والسيلان ٥٥

لكن بنجاسة ان تختلط ان جاريا يكون او مما ضبط
عشرا بعشر ارضه لا تنحسر بالغرف لم ينجس كذلك اعتبر
الا اذا ما الطعم منه غيرا او لونه او ريحه تغيرا
وما عدا هذين فهو ينجس في قولنا وهو الصحيح الاقيس

شروع في حكم الماء اذا اختلط به نجس اثر بيان اختلاط الطاهر به وحاصله انه اذا
اختلط بالماء نجس كثيرا كان او قليلا فان كان الماء جاريا وهو ما يذهب بتبنة على ما في الكافي
او كان مما ضبط عشرا في عشر وارضه لا تنكشف عند الاغتراف باليد لا ينجس الا اذا غير
النجس طعمه او لونه او ريحه فانه ينجس وما عدا هذين اي الماء الجاري والماء الذي هو عشر في
عشر فانه ينجس اذا اختلط به نجس وقوله في قولنا الخ اشارة الى ما ذهب اليه الشافعي
رحمه الله تعالى من ان الماء اذا بلغ قلتين لا ينجس وما ذهب اليه مالك رحمه الله تعالى
من انه لا ينجس وان كان قليلا ما لم يتغير احد اوصافه وانما لم ينجس الماء الجاري بوقوع
النجاسة اذا لم يتغير احد اوصافه لان عدم اثر النجاسة دليل على عدم بقايها واما الذي
يكون عشرا في عشر فلانه في حكم الماء الجاري والمراد ان يكون عشرا في عشر بحسب الطول
والعرض بذراع الكرباس وهو كما ذكره الزيلعي ست قبضات اربع وعشرون اصبعا
وقيل بذراع المساحة وهو سبع قبضات فوق كل قبضة اصبع قايمة والراجح الاول
واذا كان الحوض مدورا يعتبر ستة وثلاثين ذراعا كما نقله في الدرر عن الظهيرية ولو
كان للحوض طول وعمق ولا عرض له لكن لو بسط كان عشرا في عشر فهو طاهر على المختار ولو
كان الحوض اقل من عشر في عشر لكنه عميق فوقعت فيه نجاسة فتنجس ثم انبسط فصار عشرا في

عشر فهو نجس ولو وقعت فيه نجاسة وهو عشر في عشر ثم اجتمع الما فصار اقل من عشر
في عشر فهو طاهر كما في الدرر وعن التتارخانيه ولو كان اعلى الحوض عشرا في عشر
واسفله اقل من ذلك توضا به واغتسل منه حتى لو نضب الماء وصار اقل من عشر في
عشر تنجس وان كان اعلاه اقل من عشر في عشر واسفله عشرا في عشر ووقعت فيه
النجاسة تنجس ما هو اقل من عشر في عشر دون اسفله حتى لو انتهى الما الى عشر
في عشر جاز الوضوء به كذا نقل عن الظهيريه وعن المحيط حوض فيه عصير
عشر في عشر وقع البول فيه لا يفسد وفي النوادر حوضان صغيران يدخل الماء
من احدهما الى الاخر فتوضا انسان في خلال ذلك جاز لانه ماء جار ولو كان الما يجري
ضعيفا فتوضا انسان منه فان كان وجهه الى مورد الما جاز لانه يذهب الما بغسالته
وان كان وجهه الى مسيل الما لا يجوز الا ان يمكث بين كل غرفتين مقدار ما يذهب
بغسالته وفي فتاوى قاضي خان حوض كبير وقعت فيه نجاسة ان كانت مرئيه كالعذرة
لا يجوز الوضوء في موضعها ولا الاغتسال بل يتنحى الى ناحية اخرى بينها وبين موضع النجاسة
اكثر من الحوض الصغير وان كانت غير مرئيه كالبول فعلى قول مشايخ العراق هي والمرئيه
سوا وقال مشايخنا ومشايخ بلخ جاز الوضوء من موضع النجاسه واجمعوا على انه
لو توضا انسان في الحوض الكبير او اغتسل كان لغيره ان يغتسل من موضع اغتسل وفي
البزازيه جرى الما على جيفة او سطح نجس ان كان يلاقي اكثره النجس او ساواه فنجس وان
اقله فلا وكذا لو جرى ما الثلج على الشارع النجس وصار بحال لا يرى اثرها وفيها انا آن
طاهر ونجس صبا فامتزجا في الهوا او على الارض او صب على جيده ما قمقمة فامتزج
بالبول قبل وصوله الى اليد فهو طاهر لملاقاته حال الجري وفي فتح القدير اورد
المشايخ في الكتب ان المسافر اذا كان معه ميزاب واسع واداوة ما يحتاج اليه ولا يتيقن
وجود الما لكنه في طمعه قيل ينبغي ان يامر احد رفقائه ان يصب الما في الميزاب وهو
يتوضا وعند الطرف الآخر انا طاهر يجتمع فيه الما فانه يكون الما طاهرا طهورا
لانه جار وقال بعضهم هذا ليس بشي لان الجاري انما لا يصير مستعملا اذا كان له
مدد كالعين والنهر وفي البزازيه اذا انتقص الحوض عن عشر في عشر لا يتوضا فيه
بل يغترف منه ويتوضا في خارجه ولا يلزم السوال عن طهارة الحوض ما لم يغلب على ظنه
النجاسه ومجرد الظن لا يمنع لان الاصل الطهاره وكذا الكوز الموضوع اذا ادخل في
الحب يشرب منه ما لم يعلم النجاسه وكذا الضيف قدم اليه الطعام لا يلزم السوال قبل
ان يعلم او يغلب على ظنه الحرمه ولا يلزمه الامتناع ايضا فان اخبر عدل له الاعتماد
لان قول الواحد فيه مقبول ويكره ان يخص لنفسه انا يتوضا فيه وكذا ان يعين
لنفسه في المسجد مكانا وفي الذخيرة وعن ابي يوسف ما الحمام بمنزلة الما الجاري
اذا ادخل يده فيه وفيها قذر لم ينجس واختلف المتاخرون في معناه فمنهم من قال هذا
اذا كان الما يجري الى الحوض والاغتراف منه متدارك ومنهم من قال ما الحمام عنده كالما
الجاري على كل حال لاجل الضرورة انتهى

وان

وان يمت مائي مولد كذا ما ليس ذا دم يسيل لا اذى

يعني لا باس بموت حيوان مائي المولد وهو ما يكون مولده ومثواه في الما كالسمك والضفدع
وكذا موت حيوان ليس له دم سايل كالبق والزنابير والعقرب والحية الا ان
تكون الحية عظيمه لها دم سايل كما في فتاوى قاضي خان وحكم ساير المايعات كحكم
الما في ذلك واحترز بمائي المولد عن مائي المعاش بري المولد كالبط والاوز فانه
يفسد الما اما ما ليس ذا دم سايل فلان المنجس هو اختلاط الدم المسفوح بالاجزا عند
الموت وحيث لا دم فلا نجاسة وفيه خلاف الشافعي واما مائي المولد فقد علله صاحب
الهدايه بامرين الاول انه مات في معدنه وكل ما مات في معدنه لا يعطى له حكم النجاسه
كبيضة استحال مخها دما حتى لو صلى وهي في كمه جازت صلاته لان النجاسة في معدنها
بخلاف ما اذا صلى وفي كمه قارورة فيها دم حيث لا تجوز صلاته لان النجاسه ليست في معدنها
والثاني انه لا دم فيه قال الجلالي في شرحها وهو الاصح فان ما يسيل من هذه الحيوانات
يعني السمك ونحوه اذا شمس يبيض والدم اذا شمس يسود ويستوي ما اذا انقطع او لم ينقطع
الا على قول ابي يوسف فانه يقول اذا انقطع في الماء افسده بنا على قوله ان دمه نجس
وهو ضعيف لانه لا دم للسمك لانه ابيض ولو كان فيه دم فهو ماكول فلا يكون
نجسا كالكبد والطحال وفي مختصر الطحاوي وشرحه كل حيوان له دم سايل مات في الماء
القليل فانه ينظر ان كان غير مائي فانه يفسد لوجود رطوبة دم سايل وان كان مائيا
لموته في الماء القليل لا يفسد لانه يسكن الما ولا يمكن صرفه عنه ثم قال واما دم السمك
فطاهر بالاجماع ودم غير السمك مما يعيش في الما كالضفدع والسرطان ونحوهما مما يكون
مولده ومثواه في الما طاهر ايضا وما يعيش في الماء سوى السمك مما له دم سايل اذا مات
في غير الما مثل اللبن والخل ونحوها قال بعضهم لا يفسده لانه لا يفسد الما وهكذا ذكر
الكرخي في مختصره انتهى وبهذا عرفت ان ذكر ما ليس له دم سايل لا يغني عن ذكر مائي
المولد كما ظنه بعض شارحي النقايه اذ لا يلزم في مائي المولد ان لا يكون ذا دم سايل
كما سمعت عن الطحاوي ولو سلم فيكفي في التعرض له ما سمعت من الاختلاف فيما يسيل منه
كما نقلناه عن شرح الهدايه

ولا وضوء بالذي قد يعتصر من النبات والذي من الثمر

اي لا يجوز الوضوء بما يعتصر من النبات والثمر كالرياحين والهندبا والورد وساير
الازهار وفيه اشارة الى جواز الوضوء بما يقطر من الشجر كما الكرم في ايام الربيع ذكره صدر
الشريعه ووقعت العبارة في النقايه هكذا ولا يتوضا بما اعتصر من شجر او ثمر ولا بما
استعمل لقربة او رفع حدث فقال بعض شارحيها الرواية بقصرها ولذا قال ولا بما
استعمل ولم يقل واستعمل عطفا على اعتصر وقال اخر ان المراد بالاعتصار اعم من الحقيقي
والحكمي فيدخل فيه ما يقطر من الكرم في الربيع ولا يخفى ما في الاول اذ لو قيل واستعمل عطفا
على اعتصر لاوهم توجه النفي الى المجموع اعني الاعتصار والاستعمال فيفيد جواز ما اذا
اعتصر ولم يستعمل كما اذا قلت لا يتوضا بما اغترف من البحر واستعمل لقربة او رفع حدث

وذلك ظاهر فلا ينتهض دليلا على دعوى القصر بل الوجه ان القصر احضر لفظا مع ما فيه من الايما الى قصوره بايهام التجافي عن اطلاق لفظ الما عليه سيما في مقام سلب الجواز وما في الثاني من التكلف بما لا يرضاه صاحب النقايه حيث صرح في شرحه للوقايه بجواز الوضوء بما يقطر من الشجر كما قدمناه

ولا الذي على غيره غلب ومثله مستعمل فليجتنب
لقربة يكون او رفع الحدث فلم يجز اذ فعله اذن عبث
فظاهر هذا ولا يطهر وانه القول الاصح الاظهر

اي لا يجوز الوضوء بما غلب عليه غيره من المايعات كالورد والخل قال الزيلعي رحمه الله تعالى اعلم ان عبارات اصحابنا في هذا الباب مختلفه فنقول ان الما اذا بقي على اصل خلقته ولم يزل عنه اسم الما جاز الوضوء به وان زال وصار مقيدا لم يجز والتقييد باحد امرين اما بكمال الامتزاج او بغلبة الممتزج وكمال الامتزاج باحد امرين اما بالطبخ بخلط شي طاهر لا يقصد به التنظيف او بتشرب النبات بحيث لا يخرج منه الا بعلاج فان كان يخرج منه من غير علاج لم يكمل امتزاجه فجاز الوضوء به كالماء الذي يقطر من الكرم وغلبة الممتزج يكون بالاختلاط من غير طبخ ولا بتشرب النبات ثم هذا المخالط لا يخلو اما ان يكون جامدا او مايعا فان كان جامدا فما دام يجري على الاعضا فالما هو الغالب وان كان مايعا فلا يخلو اما ان يكون مخالفا للماء في الاوصاف كلها من الطعم واللون والرايحة او في بعضها او لا يكون فان لم يكن مخالفا في شي منها كالما المستعمل على قول من يقول بطهارته على ما هو الصحيح وغيره من المايعات التي لا تخالف الما في الوصف يعتبر الغلبة بالاجزا وان كان يخالف فيها فان غلب الثلاث او اكثرها لا يجوز الوضوء به والا جاز وان خالفه في وصف واحد او وصفين يعتبر الغلبة من ذلك الوجه كاللبن مثلا يخالف الما في اللون والطعم فان كان لون اللبن او طعمه هو الغالب فيه لم يجز الوضوء به والا جاز وكذا ما البطيخ يخالفه في الطعم فتعتبر الغلبة فيه بالطعم انتهى ومنه يعلم ان ما في النقايه لا يخلو عن قصور اذ لم يذكر فيها ما غلب على الما من المايعات التي لا تخرج الما عن طبعه الذي هو الرقه والسيلان وقوله ومثله مستعمل اي لا يجوز الوضوء ايضا بالما المستعمل وهو ما استعمل لقربة اي لطلب ثواب يحصل او لرفع الحدث فلا يجوز الوضوء منه اذ لا فايدة فيه للوضوء لانه طاهر لا يطهر على القول الاصح فالفا في قوله فظاهر هذا للتعليل اي لانه لا يطهر الحدث وان كان طاهرا في نفسه على الاصح كما هو اختيار المحققين وعليه الفتوى فسبب كون الما مستعملا قصد القربه او ازالة الحدث وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد السبب قصد القربه فقط وعند زفر والشافعي ازالة الحدث لا غير فلو توضا محدث بقصد القربة صار الماء مستعملا بالاجماع ولو توضا رجل متوضي للتبرد لا يصير الما مستعملا بالاجماع ولو توضا المحدث للتبرد صار مستعملا عندهما وعند زفر وعند محمد لا خلافا لمحمد لعدم قصد القربه وكذا عند الشافعي لعدم ازالة الحدث عنده بلا نية ولو توضا المتوضي لقصد

القربة صار مستعملا عند الثلاثه خلافا لزفر والشافعي كما في شرح الهدايه للاكمل وفي فتح القدير الما يصير مستعملا باحد امور ثلاثه رفع الحدث تقربا او غير تقرب والتقرب سوا كان معه رفع حدث او لا وسقوط الفرض عن العضو وهذا كما هو المروي عن ابي حنيفة ان الجنب او غير المتوضي فرضه اذا غمس يده الى المرفقين او احدى رجليه في اجانة لم يجز الوضوء منه لانه يسقط فرضه عنه ولا تلازم بين سقوط الفرض وارتفاع الحدث لسقوط الفرض عن اليد مثلا يقتضي ان لا تجب اعادة غسلها مع بقية الاعضا ويكون ارتفاع الحدث موقوفا على غسل الباقي ثم ما ذكر من عدم جواز الوضوء اذا غمس المحدث يده في الماء مقيد بعدم الضرورة فان كانت لم يصر الما مستعملا كما لو ادخل المحدث او الجنب او الحايض التي طهرت اليد في الما للاغتراف فانه لا يصير مستعملا وكان وقع الكوز في الجب فادخل يده الى المرفق لاخراجه لا يصير مستعملا وعلى هذا مسالة المنغمس لطلب الدلو وفي الخزانه الجنب اذا اخذ الما بفيه وغسل اعضاءه بذلك او اخذه بفيه وملأ به الانية كان طاهرا ولا يبقى طهورا هو الصحيح لانه يصير مستعملا بسقوط الفرض او لانه خالط البزاق ولو ادخل يده او رجله في الانا للتبرد يصير مستعملا لانعدام الضرورة والماء الذي يغسل به اليد قبل الطعام او بعده يصير مستعملا لاقامة القربة واذا غسل راسه ليحلق شعره وهو متوضي لا يصير الماء مستعملا وكذا اذا غسل يده بعد ما تلطخت بالطين او بالعجين وكذا اذا غسل رجليه من الطين واذا توضا الصبي يصير الما مستعملا ولو رفع الجنب الما بفيه من غير نية المضمضه وغسل به ثوبه من النجاسه يجوز بالاتفاق جنب اغتسل فانتضح من غسله شي في الانا لم يفسد عليه الماء اما اذا كان يسيل فيه سيلانا افسده وكذا في حوض الحمام والفتوى على انه لا يخرجه من الطهورية وفي الخزانه الجنب اذا دخل الحمام واتزر وصب الما على جسده وخرج يحكم بطهارة الازار وان لم يعصره ويكره شرب الما المستعمل واما الما النجس فيجوز الانتفاع به كسقيه للدواب واذا افاض الما على دابة يوكل لحمها ولا نجاسة عليها لا يصير الما مستعملا غسالة الميت اذا لم يكن على بدنه نجاسة يصير بها الماء مستعملا ولا يكون نجسا على الاصح واتفقوا على ان الما ما دام على العضو ولم يزايله ليس بمستعمل واذا زايل العضو ولم يصل الى الارض ولا الى موضع يستقر فيه بل هو في الهوا قال عامة علمائنا هو مستعمل بدليل ان المحدث اذا غسل ذراعيه فامسك انسان يده تحت ذراعيه وغسلهما بذلك لا يجوز وكذا المحدث اذا غسل عضوا فقبل ان يجتمع في المكان غسل به عضوا اخر لا يجوز وذكر الطحاوي وغيره ان الما لا يصير مستعملا ما لم يستقر في مكان من الارض او انا حتى لو بقيت في العضو لمعة فصرف البلل الذي على ذلك العضو الى اللمعة جاز ولو صرف البلل الذي على اليمين الى البلل الذي على اليسار او بالعكس لا يجوز ولو كان في الجنابه جاز لان الاعضا كلها كعضو واحد في باب الجنابه انتهى وفي فتاوى قاضي خان اذا توضا في ارض المسجد لا يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف لان عندهما الما المستعمل نجس وان توضا في انا في المسجد جاز عندهم انتهى والحاصل انه لا يجوز الوضوء والغسل الا بالمطلق ولا يجوز الوضوء والغسل ايضا بالمايعات كاللبن والعصير والخل الا نبيذ التمر عند عدم الماء المطلق خارج المصر واما ازالة النجاسة الحقيقيه من البدن او الثوب

فيجوز بالماء المطلق بالاجماع ولجوز ايضا بالمياه المقيده والمايعات الطاهره التي تعمل
عمل الما في الازاله وروي عن محمد انه قال لا يطهر الا بالما المطلق وبه قال زفر والشافعي
رحمهم الله تعالى وان الما الذي يستعمله الناس ثلاثه انواع نوع منها نجس بالاجماع وهو
الما الذي استنجي به او غسل به النجاسة على البدن او الثوب لانه خالط النجاسة فتنجس ولو
زاد الغسل بعد ما حكم بطهارته فان كانت النجاسة على البدن يكون الزياده مستعمله وان
كانت النجاسة على الثوب فالزياده طاهره ومنها ما هو طاهر طهور وهو الما الذي غسل
به غير البدن من الاشيا الطاهره لان الجمادات لا يلحقها حكم العبادات وكذا ما غسل به البدن
الطاهر من غير قربة ولا رفع حدث الا ما غير الما حتى صار مقيدا ونوع منها ما سميناه هنا مستعملا
مما يقصد به قربة او رفع به حدث كما بيناه بقي ههنا شي وهو ان ما سقط به الفرض عن
عضو واحد مثلا كما اذا غمس المحدث يده في الانا من غير ضرورة يصير به الما مستعملا كما نقلناه من
فتح القدير وغيره مع ان الحدث باق لبقايه في غيره من الاعضا فلا يكون تعريف المستعمل بما قصد
به قربة او رفع به حدث كما ذكر في عامة المتون جامعا ولعل هذا القسم في حكم ما رفع به
حدث وان لم يكن منه حقيقة فليتنظر

ويطهر الاهاب بالدبغ خلا جلد الخنزير وانسان فلا

الاهاب يتناول كل جلد يحتمل الدبغ لا ما لا يحتمله كجلد الفارة والحية فالمراد ان كل جلد يحتمل
الدبغ يطهر بالدبغ فيجوز استعماله الا جلد الخنزير والآدمي اما الخنزير فلنجاسة عينه وجلدها
واما الآدمي فلكرامته وكلما يمنع النتن والفساد فهو دبغ لكنه دبغ حقيقي وهو مثل الشب
والعفص ومنه حكمي كالتتريب والتشميس والالقاء في الريح ففي الحقيقي لا يعود نجسا بالابتلال
اتفاقا وفي الحكمي خلاف والاصح انه لا يعود نجسا قال الحلابي وفي الخلاصه جلد الميته اذا يبس ثم
وقع في الما القليل لا يفسده وما يطهر بالدبغ يطهر طهارة ظاهرة وباطنة خلافا لمالك رحمه
الله تعالى اذ لا يجوز عنده ان يصلى فيه ولا الوضوء منه وتجوز الصلاة عليه ونقل عن النوادر عن
محمد اذا اصلح مصارين شاة ميتة او دبغ مثانتها او اصلحها تطهر الا ترى انه يتخذ منها
الاوتار والكرش ان كان يقدر على اصلاحه كالمثانه يطهر وعن ابي يوسف لا يطهر الكرش
كاللحم لانه ان يبس يعود كاللحم وفي الظهيرية جلد الحية نجس وان كانت مذبوحة لانه لا يحتمل
الدبغ وقميص الحيه طاهر كما قال شمس الايمه الحلواني هذا وتاخير الانسان في الذكر على حد
قوله سبحانه لهدمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد

وما بدبغ جلده يطهر فجلده بالذبح شرعا يطهر

ولحمه وان يكن لا يوكل وانه القول الاصح الاجمل

وما بدبغ جلده لا يطهر فجلده كاللحم لا يطهر

يطهر الاول في البيت الاول بالتشديد بصيغة التفعيل والثاني بالتخفيف وفي البيت
الثالث بالعكس والمراد ان كل حيوان يطهر جلده بالدبغ يطهر جلده بالذبح الشرعي على ما ياتي
في كتاب الذبايح وذلك لان الذبح مانع من تشرب الجلد بالرطوبات كما ان الدبغ رافع للرطوبات
وقوله ولحمه عطف على قوله جلده اي كما يطهر جلده بالذبح يطهر لحمه بالذبح ايضا حتى اذا صلى

ومعه من لحم الثعلب المذبوح ونحوه اكثر من قدر الدرهم جازت صلاته وهذا على القول
الاصح وهو الذي صححه صاحب الهدايه وصاحب التحفه وهو المنقول عن الكرخي خلافا
لما في الاسرار وذلك لان الجلد يطهر باتفاق اصحابنا واللحم متصل به فلا يكون نجسا
وقوله وما بدبغ الخ اي ما لا يطهر جلده بالدبغ لا يطهر جلده بالذبح ولا لحمه وفي الخزانه
وما يبقى في عروق المذكاه بعد الذبح لا يفسد الثوب وان تحشى والطحال والكبد طاهران
قبل الغسل حتى لو طلي بذلك وجه الخف وصلى جازت صلاته ولو قلع انسان سنه
او قطع اذنه ثم اعادهما الى مكانهما وصلى او صلى وسنه او اذنه في كمه تجوز صلاته
وفي الدرر ونافجة المسك طاهرة الا ان تكون رطبة ولغير المذبوحه حتى لو كانت رطبة
لكنها للمذبوحة فهي طاهرة ولو كانت لغير المذبوحه لكنها يابسه فهي ايضا طاهرة
والمسك طاهر حلال كما في الخانيه ووقعت العباره في الوقايه والنقايه هكذا وما
طهر جلده بالدبغ طهر بالذكوه وكذا لحمه فقيل ان ضمير طهر للما لا للجلد لئلا يلزم
انتشار الضمير وان قوله وكذا معناه ومثل جلده في الطهارة بالذكوة لحمه ولا يخفى
ما فيه لان اللحم داخل في ضمنه ح فذكره تكرار ولو كان من قبيل التخصيص بعد التعميم اشارة
الى موضع الخلاف كما زعم لكان العطف بالواو احصر واحسن من جعل الاشارة في كذا الى
طهارة الجلد بالذكوة وهي مذكورة ضمنا كساير اجزايه على هذا التقدير اذ المذكور صريحا
طهارة الجلد بالدبغ على ان من اجزايه ما لا دخل للذكوة فيه لنفسه كالعظم والشعر والحافر
والقرن وان كان لها دخل في تطهير دسومتها فارتكاب الانتشار اسهل والاكتفا بالضمير
العايد الى الجلد عن ضمير يربط الخبر بالمبتدا وجه ذكره التفتازاني في حاشية الكشاف
عند تفسير قوله سبحانه والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن الايه
حيث قال ان الربط حاصل بمجرد عود الضمير الى الازواج الى اخر ما قاله هناك فليتنظر

وشعر ميت طاهر كالعظم كذلك الانسان في ذا الحكم

اي شعر الميتة طاهر كعظمها وكذا وبرها وريشها وصوفها وقرنها وحافرها وعصبها
لما روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انما حرم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم من
الميتة لحمها اما الجلد والشعر والصوف فلا باس به قال الزيلعي ولبن الميته وبيضها وانفحتها
الصلبه الكل طاهر وقال ابو يوسف ومحمد لا يشرب اللبن وكذا البيض ان كان مايعا والمراد
بالميته ما عدا الخنزير خلافا لمحمد في شعره وهو نجس عند غيره وجواز الانتفاع به للاساكفه
للضروره وقوله كذلك الانسان الخ اي ان شعر الانسان وعظمه طاهر وكذا عصبه لكن
لا يباع ولا ينتفع به لكرامته

والكلب ذو نجاسة عينيه وقيل لا وقيل لا سويه

فالشعر طاهر وجلده نجس ونعم قولا واضحا لا يلتبس

اختلفت الروايات في كون الكلب نجس العين قال شمس الايمه في المبسوط الصحيح من المذهب
عندنا ان عين الكلب نجس اليه اشار محمد في الكتاب واختار صاحب الهدايه انه ليس بنجس العين
لانه ينتفع به حراسة واصطيادا ولا يشكل الرقايق فانه نجس وينتفع به ايقادا وغيره لانه

لا انتفاع بالاهلاك كالدنو من الخمر للاراقه ذكره اكمل الدين في شرح الهدايه وفي
شرحها لابن الهمام في الكلب روايتان في رواية لا يطهر جلده بالدبغ بنا على نجاسة
عينه قال شيخ الاسلام وهو المذهب وفي فتاوي قاضي خان فروع عليه منها وقع الكلب
في البئر ينجس اصاب فمه الما او لم يصب ولو ابتل فانتفض فاصاب ثوبا اكثر من الدرهم
افسده واختلف المشايخ في الصحيح والذي يقتضيه هذا ايضا قوله عليه السلام كل اهاب دبغ فقد طهر
الا جلد الخنزير والادمي طهارة عينه ولم يعارضه ما يوجب نجاستها فوجب احقية تصحيح
عدم نجاستها فيطهر بالدبغ ويصلي عليه ويتخذ دلوا للما انتهى وفي فتاوي قاضي خان
وذكر الناطفي عن محمد رحمه الله تعالى اذا صلى على جلد الكلب او ذئب قد ذبح جازت صلاته
والكلب اذا اخذ عضو انسان او ثوبه يفيد ان اخذه في الغضب لا يفسد وفي المزاح واللعب
يفسد لانه في الاول باخذ بسنه وسنه ليس بنجس وفي الثاني بفيه ولعابه نجس واذا مشى كلب
على ثلج فوضع انسان رجله على ذلك الموضع ان كان الثلج رطبا بحيث لو وضع عليه شي يبتل
يصير الثلج نجسا فما يصيبه يكون نجسا وان لم يكن رطبا لا ينجس واذا نام الكلب على حصير
المسجد ان كان يابسا لا ينجس وان كان رطبا ولم يظهر اثر النجاسه فكذلك انتهى قال الزيلعي
وفي الكلب روايتان بناء على انه نجس العين او لا والصحيح انه لا يفسد الما اذا وقع فيه ما لم
يدخل فاه لانه ليس بنجس العين لجواز الانتفاع به حراسة واصطيادا واجارة وبيعا وقوله
وقيل لا سويه الخ اي لا تسوية بين اجزاء الكلب فان شعره طاهر وجلده نجس وهذا القول
هو ما نقله صاحب الدرر عن فتاوى ابي الليث ونقله غيره عن المضمرات وان فيها وعليه
الفتوى وفرع عليه ان الكلب اذا دخل الما ثم خرج وانتفض فاصاب ثوب انسان افسده ولو اصابه
ماء مطر وباقي المسئله بحالها لم يفسده لان الماء في الاول اصاب جلده وجلده نجس وفي الثاني
اصاب شعره وشعره طاهر هه

وان تقع نجاسة في البئر كقطرة من بول او من خمر
او مات حيوان اذا تفسخا ولو صغيرا او اذا ما انتفخا
او مثل انسان كذا الشاة هنا والكلب ينزح كلها ان امكنا
او لا فقدر ما بها ويعمل بقول عارفين فهو يقبل
وقيل بل من مائتين ينزح الى الثلاث من مياه تصلح

في شروح الهدايه كان القياس في البئر اما ان لا تطهر اصلا كما قاله بشر لعدم امكان
التطهير لاختلاط النجاسه والما ينبع شيئا فشيئا واما ان لا تتنجس اسقاطا لحكم النجاسة
حيث تعذر التطهير كما نقل عن محمد انه قال اجتمع رأيي ورأي ابي يوسف ان البئر في حكم الماء
الجاري لانه ينبع من الاسفل ويوخذ من الاعلى كحوض الحمام اذا كان يصب الماء من جانب ويوخذ
من جانب حيث لم يتنجس بادخال اليد النجسة ثم قلنا ما علينا ان نتبع الاثار ولا نخالف السلف
والشافعي رحمه الله يقول تستخرج النجاسه اذا وقعت والما طاهر لان الماء ماء البئر اكثر من
قلتين وقدر قلتين لا يحمل خبثا والمراد بالبئر هنا ما دون عشر في عشر فهو بمنزلة الحوض
الصغير عندنا يفسد بما يفسد به الحوض الصغير كما في فتاوي قاضي خان والمراد من النجاسة غير

الحيوان

الحيوان فيوجب نزح البئر كلها اذا وقعت فيها كقطرة من خمر او من الاشربة التي لا يحل
شربها او قطرة من دم او بول وبول الصبي والجاريه فيه سوا وكذا بول ما يوكل لحمه وما
لا يوكل او وقع فيها ذنب الفارة او قطعة من لحم الميتة او خرقه او خشبه نجسه والروث
والخثا والبعر بمنزلة البول وبول الهرة والفارة وخرؤهما نجس يفسد الما والثوب بخلاف
بول الخفافيش وخرؤها حيث لا يفسد الما ولا الثوب لتعذر الاحتراز عنه ولو وقع بعر الابل
او الغنم في البئر لا يفسد ما لم يفحش والفاحش ما يستكثره الناظر وقيل ان كان لا يسلم
كل دلو عن بعرة او بعرتين فهو فاحش وعن محمد ان اخذ ربع وجه الما فهو كثير ويستوى
فيه الرطب واليابس والصحيح والمنكسر في المصر كان ذلك او في المفازه وما يعلو من جوف الدابه
ويعود حكمه حكم الروث وخرء ما لا يوكل لحمه من الطيور لا يفسد الما في ظاهر الرواية عن
ابي حنيفة وابي يوسف لتعذر الاحتراز عنه وخرء ما يوكل لحمه من الطيور لا يفسد الما الا
الدجاجه وفي رواية البط والاوز بمنزلة الدجاج وذرق سباع الطير يفسد الثوب اذا فحش
وما الاواني ولا يفسد ماء البئر وجلد الادمي او لحمه اذا وقع في الماء ان كان مقدار الظفر
يفسد وان كان دونه لا ولو سقط في الماء ظفره لا يفسد وشعر الخنزير يفسد لانه نجس
العين وعرق الاتان ولبنها يفسد والماء لا يفسد الثوب ما لم يفحش كما في فتاوي قاضي
خان وقوله او مات حيوان عطف على فعل الشرط في قوله وان تقع وقوله مثل انسان عطف على
حيوان وجواب الشرط قوله ينزح كلها وحاصله انه اذا وقعت في البئر نجاسة قليله كانت
او كثيره نزح كلها ان امكن وكذا اذا مات حيوان تفسخ او انتفخ صغيرا كان او كبيرا وسوا وقع
حيا فمات في البئر او مات خارجها والقي فيها والمراد بالحيوان الدموي لان ما لا دم له لا ينجس
كما سبق والمراد بالانتفاخ التورم وبالتفسخ التقطع او سقوط الشعر فينزح كل مائها ايضا
ان امكن وكذا اذا مات مثل ادمي او شاة او ظبي اي ما يماثل ذلك كالجدي فانه كالشاة على
ما نقل عن الزاهدي فانه ينزح جميع الما ان امكن نزح الجميع فان لم يمكن بان كان الماء
معينا ينزح قدر ما فيها بقول رجلين عارفين بامر الما في مقدار ما هو في البئر
نزح عملا بقولهما وهو الاشبه بالفقه وقيل ينزح من ما يتي دلو الى ثلاثمايه وهو مروي
عن محمد افتى به لما شاهد ابار بغداد كثيرة الما لمجاورة دجله والفتوى على نزح الثلاثمايه
كما في الخلاصه وفيها لو وقع عظم متلطخ بالنجاسة ولم يمكن اخراجه ينزح على ما ذكرنا ولا يضر
بقاء العظم ونقل عن الجواهر لو وقع العصفور وعجزوا عن اخراجه فما دام فيه ينجسه فيترك
مدة حتى يعلم انه استحال وقيل مدة ستة اشهر وفي الخلاصه ولو تنجس ماء البئر فاخذ
في النزح فجي في الغد ووجد الما اكثر مما ترك منه قيل ينزح جميع الماء وقيل ينزح
مقدار الذي ترك هو الصحيح والفرس والحمار والجمل كالشاة والادمي على ما في الخلاصه
وحاصل ما في الباب ان الواقع في البئر اما نجاسة ليس حيوانا واما حيوان والحيوان اما ان
يخرج حيا او ميتا والميت اما ان ينتفخ او يتفسخ او لا فان كان نجاسة ينزح الكل ان امكن والا
فقدر ذلك كما بينا وان كان حيوانا وخرج حيا فان كان نجس العين كالخنزير والكلب عند من
يقول بنجاسة عينه ينزح الكل كما تقدم في وقوع النجاسه في البئر وان لم يكن نجس العين فان كان

على بدنه نجاسة معلومة ينزح الكل ايضا وانما قلنا معلومة لانهم قالوا في البقر ونحوه يخرج حيا لا ينزح شيء مع ان الظاهر اشتمال بولها على افخاذها لكن يحتمل طهارتها بان سقطت عقيب بولها في ماء كثير مع ان الاصل الطهارة وقيل ينزح في الشاة كله والقاعدة تنبو عنه ما لم يعلم يقينا تنجسها كما في فتح القدير وان لم يكن على بدنه نجاسة معلومة فان لم يدخل فمه في الماء فلا باس وان ادخل فمه فان كان نجس السؤر او مشكوكه ينزح الكل ايضا وان كان مكروه السؤر فلا باس ايضا لكن استحبوا ان ينزح عشر دلاء او عشرون دلوا هذا اذا اخرج حيا وان خرج ميتا فان كان منتفخا ينزح الكل كما بينا سواء كان الحيوان كبيرا او صغيرا وان لم يكن منتفخا ولا متفسخا فان كان مثل الادمي كالشاة والظبي والجمل والفرس والبغل ينزح الكل ايضا وان لم يكن مثل الادمي فاما ان يكون مثل الدجاج والاوز والبط او يكون مثل الفارة والعصفور والحكم ما بينه بقوله

وفي دجاجة فاربعونا كشبهها والغاية الستونا

ونصفها في شبه العصفور من نحو فارة او الزرزور

اي ينزح من البئر في وقوع الدجاجة اربعون دلوا وجوبا وغاية النزح ستون دلوا وذلك استحبابا وكذلك في شبه الدجاجة كالحمامة والهرة وينزح نصف ذلك في وقوع مثل العصفور من الفارة والزرزور والصعو وسام ابرص فينزح عشرون دلوا الى الثلاثين واما البط والاوز فان كان صغيرا فكالدجاجة وان كان كبيرا فكالجمل ينزح كله كما في فتاوى قاضي خان وغيرها وفي الخزانة اذا وقع في البئر فارة او فارتان او ثلاث نزح منها عشرون او ثلاثون وان وقع فيها اربع او خمس الى التسع ينزح اربعون او خمسون الى العشر فينزح الكل كالشاة وفي فتح القدير وفي وقوع هرتين ينزح الكل والهرة مع الفارة كالهرة ولو كانت الفارة مجروحة نزح الكل لاجل الدم ولا يفيد النزح قبل الاخراج

واوسط الدلا فيه المعتبر وغيره به حسابا يعتبر

يعني ان المعتبر في البئر الدلو الوسط وهو ما كثر استعماله في ذلك البئر وقيل ما يستعمل في كل بلد وقيل ما يسع صاعا وغير الدلو الوسط يعتبر بالدلو الوسط من حيث الحساب حتى لو نزح بدلو عظيم يسع قدر عشرين دلوا وسطا من بئر وجب فيها ذلك كان كافيا خلافا لزفر له ان تتابع الدلا يصير الماء كالجاري ولنا ان المقصود من النزح تقليل النجاسة وهو حاصل ولا اعتبار بمعنى الجريان بدليل انها اذا نزح منها كل يوم دلو جاز وفي المحيط ويطهر الدلو والرشا والبكرة ونواحي البئر ويد المستقي بطهارة البئر روي ذلك عن ابي يوسف رحمه الله تعالى لان نجاسة هذه الاشيا كانت بنجاسة ماء البئر حكما فيكون طهارتها بطهارة البئر كلها نفيا للحرج كالدن اذا تنجس بنجاسة الخمر ثم صارت خلا حكم بطهارة الدن تبعا وكمن اخذ عروة الانا بيده وهي نجسة وكلما غسل يده ياخذ عروة الانا فتطهر العروة بطهارة يده ولو صب الدلو الاخير في بئر طاهرة ينزح دلو مثله ولو صب الثاني من بئر وجب فيها نزح عشرين نزح تسعة عشر دلوا فتطهر الثانية بما تطهر به الاولى لان الشرع ورد بنزح البعض تعبدا فاذا صب ذلك في بئر حلت الثانية محل الاولى فتطهر بما

تطهر به

او منتفخا

تطهر به وفي فتاوى قاضي خان بئر وجب فيها نزح اربعين دلوا فنزحوا يوما عشرين ويوما عشرين جاز ولا يشترط النزح المتدارك وكذا الثوب اذا تنجس وجب غسله ثلاث مرات فيغسل يوما مرة ويوما مرتين جاز لحصول المقصود وفي الخزانة فارة ماتت في الماء فوقعت قطرة من ذلك الماء في البئر فانه ينزح منه عشرون دلوا او ثلاثون كما كان الفارة وقعت فيها وان تفسخت في الجب ثم صب قطرة من ذلك الماء في البئر نزح جميع الماء وفي فتح القدير البعد بين البالوعة والبئر المانع من وصول النجاسة الى البئر خمسة اذرع في رواية وسبعة في رواية وقال الحلواني المعتبر الطعم او اللون او الريح فان لم يتغير جاز والا لا ولو كان عشرة اذرع وفي الخلاصة وفي المنتقى رجل توضا في طشت ثم صب ذلك الماء في بئر نزح منها الاكثر من عشرين دلوا ومن ماء صب فيه عند محمد وعند ابي حنيفة وابي يوسف ينزح ماء البئر كله لانه نجس ومما يتصل بهذا الفارة لو ماتت في السمن ان كان جامدا قور ما حوله ورمي به والباقي طاهر فياكل البقية وان كان مايعا لم يوكل وينتفع به من غير جهة الاكل مثل الاستصباح ودبغ الجلد وفي التجريد وجاز الانتفاع به من غير الابدان ويجوز بيعه ويبين عيبه وان باع ولم يبين له الخيار في رده

والماء من وقوعها مذ عاجس والبئر لكن وقته ان يلتبس

فمذ ليلة ويوم يجعل ان كان لا انتفاخ فيه يحصل

فان يكن يجب لدى الامام منذ ثلاثة من الايام

مع الليالي ليس من وقت وجد كما لديهما وقوله اعتمد

قوله والبئر عطف على الماء يعني ان ماء البئر نجس من وقت وقوع النجس فيه وكذلك البئر يحكم بنجاسة الماء والبئر من وقت الوقوع هذا اذا علم وقت الوقوع وان لم يعلم الوقت بان التبس وخفي وقت الوقوع فالتنجس من ابتداء يوم وليلة يعتبر ذلك شرعا ان لم ينتفخ الحيوان الواقع في البئر فان انتفخ فالتنجس يعتبر من ابتداء ثلاثة ايام بلياليها عند الامام الاعظم ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا من وقت وجد فيه كما عندهما فقوله وجد صفة لوقت والرابط محذوف اي وجد ذلك الواقع فيه وقوله اعتمد بالبنا للمجهول يعني قول الامام يعتمد وحاصله ان التنجس من وقت الوقوع ان علم والا فمذ يوم وليلة ان لم ينتفخ فان انتفخ فمذ ثلاثة ايام بلياليها وقالا منذ وجد سواء انتفخ او لم ينتفخ لهما ان الماء طاهر بيقين ووقع الشك في نجاسته فيما مضى واليقين لا يزول بالشك وله ان الوقوع سبب ظاهر للموت فيستند اليه لكن علم الانتفاخ دليل القدم فيقدر بيوم وليلة والانتفاخ دليل التقادم فيقدر بالثلاث كالصلاة على قبر من لم يصل عليه هذا في حق الوضوء والصلاة واما في حق غيرهما فيحكم بالنجاسة منذ وجد كما في الخلاصة فلو توضؤوا منها في تلك المدة اعادوا صلاتهم ولو غسلوا ثيابهم منها في تلك المدة لم يلزم الا غسلها لانه من باب وجود النجاسة في الثوب ولو وجد في الثوب نجاسة اكثر من قدر الدرهم ولم يدر متى اصابته لا يعيد شيئا من صلاته لانه شيء ظاهر يطلع صاحبه عليه بخلاف البئر

لانها خفية تمنع الاعين وقال المعلى هي على قياس قول ابي حنيفة ان كانت طريه اعاد صلاة يوم وليلة وان كانت يابسه اعاد صلاة ثلاثة ايام بلياليها ونقل عن نوادر ابن رستم لو وجد في ثوبه منيا اعاد الصلاة من آخر نومة نامها فيه لانه تيقن بفساد ذلك وشك فيما قبله وان راي دما لا يعيد حتى يستيقن انه صلى فيه فان كان الثوب قد لبسه غيره فالنطفه والدم سوا لا يعيد حتى يستيقن

والسؤر طاهر من الانسان والخيل والماكول من حيوان

اي سؤر الانسان والفرس وكل ماكول طاهر من غير كراهة والسؤر بقية الما التي يبقيها الشارب في الاناء استعمل في الطعام ايضا وانما كان ذلك طاهرا لان اللعاب يترشح من اللحم ولحم هذه الاشيا طاهر وحرمة لحم الادمي لكرامته وكذا الفرس في احدي الروايتين عن ابي حنيفة فحرمة لحمها ليس لنجاسة بل لانها آلة الجهاد وفي الخلاصه ما يسيل من فم النايم طاهر هو الصحيح وسؤر شارب الخمر فور شربها نجس

والسؤر من سبع بهيم مفترس فانه من غير ما شك نجس

اي سؤر سباع البهايم كالكلب والثعلب والفيل والاسد وغيرها نجس فلا يتوضا به

وسبع طير مثله المخلا من الدجاج والذي قد حلا
في البيت من سواكن والهره سؤرالجميع في الاصح يكره

اي سور سباع الطيور كالصقر والحداة مكروه وكذا المخلاة من الدجاج وهي الدجاجه التي خليت ولم تحبس فهي تجول في العذرات وكذا سواكن البيوت كالحية والعقرب والفاره والقنفذ وكذا الهره فسؤر الجميع مكروه كراهة تنزيه على الاصح فيجوز التوضي به ويكره استعماله مع وجود الماء المطلق

والبغل مشكوك كذا الحمار فحيث لاسواه فالمختار
تيمم مع الوضو والعرق كالسؤر في جميع ما هنا سبق

يعني ان سور الحمار والبغل متوقف فيه لتعارض الادله فهو مشكوك فقيل الشك في طهارته وقيل في طهوريته وهو الصحيح كما نقل عن الكافي والبغل اذا كانت امه اتانا فلا ريب في مشكوكية سؤره واما اذا كانت رمكه فالظاهر ان سوره طاهر لان العبرة بالام الا ترى ان الذيب لو نزى على شاة فولدت ذيبا حل اكله ويجزي في الاضحيه ونقل عن غاية السروجي نزى الحمار على الرمكه لا يكره لحم البغل المتولد منهما عن محمد فعلى هذا لا يكون سؤره مشكوكا وقوله وحيث لا سواه يعني ان عدم غير السؤر المشكوك بان لم يكن غيره يتوضا به ويتيمم والمراد ان لا تخلو الصلاة الواحدة عنهما دون الجمع في حالة واحده حتى لو توضا بسؤر الحمار وصلى ثم احدث وتيمم واعاد الصلاة خرج عن العهدة بتعيين كما نقل عن الكفايه وقوله والعرق كالسؤر يعني في الاحكام المذكوره من الطهارة والنجاسة والكراهة والشك لان العرق والسؤر يتولدان من اللحم فاخذ احدهما حكم صاحبه وانما كان عرق الحمار طاهرا مع ان لحمه نجس لانه ثبت بالحديث على خلاف القياس وهو انه عليه الصلاة والسلام ركب الحمار معروريا والحر حر الحجاز والثقل ثقل النبوة

باب التيمم

التيمم لغة القصد وشرعا مسح الوجه واليدين عن الصعيد الطاهر بشرط القصد اعني النيه

للغسل والوضوء شرعا ذا خلف لمن يعجز عن الما اتصف

يعني ان التيمم خلف عن الغسل والوضوء لمن اتصف بالعجز عن الماء اي لشخص عاجز عن الماء باحد اسباب العجز التي سياتي والتيمم عندنا خلف مطلق فيرتفع به الحدث الى غاية وجود الماء فتثبت به اباحة الصلاة وعند الشافعي خلف ضروري تثبت خلفيته لضرورة الاحتياج الى الصلاة لا لكونه رافعا للحدث فهو خلف مقيد بوقت قيام الضرورة فلذا لم يجز اداء فروض متعدده بتيمم واحد عنده وجاز عندنا كما سياتي والمراد من العجز من الماء ما يكفي لطهارة يحتاج اليها لا العجز عن اي ما كان ولو لم يكن كافيا لتلك الطهارة فالجنب اذا كان له ما يكفي لوضوئه فقط فانه يتيمم ولا يجب عليه الوضوء لانه مخاطب بالغسل غير مخاطب بالوضوء وهذا الما لا يكفي لما خوطب به وليس في استعماله الا اضاعة الما لانه لا يفيد طهارة ولو توضا به لا بد له من التيمم لبقية اعضايه التي لم يصبها الماء وعند الشافعي يتوضا به ثم يتيمم بخلاف ما اذا تيمم للجنابة ثم احدث حدثا يوجب الوضوء فانه يجب عليه الوضوء لان الجنابة قد ارتفعت بالتيمم وليس اللازم عليه سوى الوضوء للحدث وقد وجد ما كافيا لطهره الذي هو الوضوء كما في شرح مختصر الطحاوي وهذا هو مراد صدر الشريعه بقوله حتى اذا كان الجنب ما يكفي للوضوء لا للغسل يجب التيمم ولا يجب عليه التوضي عندنا خلافا للشافعي اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء والتيمم بالاتفاق فما اورد عليه من انه لا مجال للخلاف في هذه الصورة لان عدم جواز الصلاة بالتيمم الذي قبل الحدث مما لا شك فيه وبالتيمم الاخير كذلك لوجود ما يكفي لطهارته فلا ولي عدم الذكر غير وارد عليه اذ هو لم يذكر الخلاف الا فيما اذا تيمم الجنب ومعه ما يكفي للوضوء فلا يتوضا عندنا ويتوضا عند الشافعي كما نقلناه عن شرح الطحاوي واما ما ذكره بعد ذلك فهو تتميم لما هو بصدده من بيان كفاية الطهاره وان المراد ما يكفي لطهارة لازمة له وهو اذا كان عليه جنابة كان اللازم عليه الغسل سوا احدث او لا فاذا تيمم كان كافيا له اذ بالتيمم الواحد ترتفع الجنابة والحدث فاذا كان معه ما يكفي للوضوء فقط لا يجب عليه الوضوء اصلا اذ التيمم كما تقدم خلف مطلق ولو اغتسل الجنب اجزاه عن الوضوء حتى لا يجب عليه فكذا ما هو خلف مطلق عنه بخلاف ما اذا اجنب فتيمم ثم احدث ومعه ما يكفي للوضوء فانه يجب عليه الوضوء فان اللازم عليه ح طهارة الوضوء لرفع الحدث وقد وجد ما يكفيها والجنابة ارتفعت بذلك التيمم كما لو اغتسل الجنب ثم احدث وعنده ما يكفي للوضوء حيث يجب عليه الوضوء فكما ان غسل الجنب سوا كان محدثا او لا يكون للجنابة ويغني عن وجوب الوضوء كذلك تيمم الجنب يكون للجنابة بالاتفاق ويغني عن الوضوء الا اذا احدث بعده فانه اذا وجد ما يتوضا به توضا والا تيمم وذلك واضح لا سترة به غير

انه لو عبر بكلمة بعد مكان مع كان يقول اما اذا احدث بعد ذلك لكان اوضح ووجهه
بعضهم بان مع بمعنى بعد على حد قوله سبحانه ان مع العسر يسرا لكن لا يخلو عن شي اذ لم يثبت
البعدية من معاني كلمة مع وذلك في الآية مبني على الاستعارة التبعية كما يعبر بالماضي عن
المضارع وذلك لرجحان جانب اليسر بتشبيه الوقوع فيما سيأتي بالوقوع الحاضر لما اقتضته
العناية الربانية من ترجيح جانب اليسر وانه لا ينفك عن العسر حتى كان وقوعه معه
ومثله لا يتمشى هنا كما لا يخفى هذا واما ما قاله بعض ارباب الحواشي من ان المعية على ظاهرها
لان اجتماعهما ليس بممتنع الا نرى الى قول صدر الشريعة في هذا الباب حتى اذا كان به
حدثان كالجنابة وحدث يوجب الوضوء ينبغي ان ينوي عنهما ومعنى قوله فيجب عليه الوضوء
وجوب الوضوء في الصورة المذكورة قبل التيمم للجنابة كما قال الشافعي في المسئلة الاولى
وبذلك يحصل المناسبة بين المسئلتين من جهة الحكم ايضا وح يكون قوله فالتيمم للجنابة
بالاتفاق تفريقا للمسئلتين معا اي التيمم فيهما للجنابة بالاتفاق دون الوضوء ~~بخلاف الماء~~
ولا يكون الاختلاف بيننا وبين الشافعي الا في المسئلة الاولى من جهة وجوب الوضوء بذلك الماء
الموجود قبل التيمم للجنابة وعدمه دون المسئلة الثانية فانا نتفق في كون بينهما بوجوب
الوضوء بهذا الماء الموجود قبل التيمم للجنابة كما قال الشافعي ثم قال فليتدبر فانه من
مزال الاقدام فقد زلت به منه الاقدام اذ قد تبين ان الواجب على من به جنابة عند فقد
ما يكفيها ليس الا التيمم سواء كان به حدث اولم يكن لانه مخاطب بفرض الغسل فحيث لم يكن
معه ما يكفي لطهارة الغسل فالواجب عليه التيمم ولا يجب عليه الوضوء كما لا يجب على من
اغتسل الا اذا احدث بعد الغسل او بعد التيمم وان ليس في الوضوء مع وجود الجنابة الا اضاعة
الماء لانه لا يفيد طهارة كما نقلناه عن شرح مختصر الطحاوي سواء كان الحدث قبل الجنابة او معها
او بعدها فحمل قوله فيجب عليه الوضوء على وجوبه قبل التيمم للجنابة بناء على ما ذكره من الوضوء تحمل
عليهما لا تساعده عبارته ولا عبارات القوم اذ ليس الواجب على الجنب وان كان به حدث آخر
غير التيمم قال في فتاوى قاضي خان جنب تيمم للظهر وصلى ثم احدث لحضرة العصر
ومعه ما يكفي للوضوء فانه يتوضأ به لان الجنابة زالت بالتيمم فاذا احدث بعد التيمم ومعه
ماء يكفي للوضوء فانه يتوضأ به فان توضأ للعصر وصلى ثم مر بماء وعلم به ولم يغتسل حتى
حضرته المغرب وقد احدث اولم يحدث ومعه ماء قدر ما يتوضأ به فانه يتيمم ولا يتوضأ
به لانه لما مر بماء يكفي للاغتسال عاد جنبا فهذا جنب معه ما لا يكفي للاغتسال فيتيمم انتهى
ومثله في شرح مختصر الطحاوي مفصلا وفي فتاوى قاضي خان قوم من المتيممين منهم
متيمم للجنابة ومنهم متيمم للحدث وامامهم متوضئ فجاء رجل بكوز ماء وقال هذا الكوز
من الماء لمن شاء منكم فسدت صلاة المتيممين من الحدث ولم تفسد صلاة المتيمم من الجنابة
لوجود القدرة على الماء لكل واحد من الفريق الاول دون الثاني ولو كان الامام متيمما للحدث
فسدت صلاة الكل بفساد صلاة الامام ولو كان الامام متيمما للجنابة والماء لا يكفي للجنابة
فصلاة الامام ومن خلفه من المتوضئين والمتيممين للجنابة تامة لعجزهم عن الطهارة بالماء
وفسدت صلاة المتيممين للحدث لقدرتهم على الطهارة بالماء وان كان الماء يكفي للجنابة فان كان

الامام متوضئا فصلاته وصلاة المتوضئين تامة وصلاة المتيممين فاسدة وان كان
الامام متيمما عن اي شي كان فسدت صلاة الكل انتهى فهذه الفروع كلها ناطقة بان
التيمم للجنابة مغن عن الوضوء سواء كان مع الجنابة حدث آخر اولا وان المتيمم للجنابة
اذا رأى ما يكفي للوضوء فقط لا يجب عليه الوضوء اذا لم يكن محدثا حدثا آخر واذا كان في الصلاة
والحالة هذه لا تفسد صلاته كما نقلناه وما نقله من قول صدر الشريعة حتى اذا كان
به حدثان الخ لا يدل على صدورهما معا ولو دل فغايته انه ينوي التيمم عنهما فهو ناطق
بكفايته عنهما على وفق ما نقلناه وما ذكره بعض المحشين ايضا في توجيهه بان صورته جنب
اغتسل وبقي في عضو من اعضائه لمعة وفني الماء فتيمم للجنابة ثم احدث حدثا يوجب الوضوء ثم
لم يتيمم للحدث فوجد ما يكفي للوضوء فقط لا اللمعة فتيممه باق وعليه الوضوء لمستغنى عنه
بما ذكرناه اذ من بقي في اعضائه لمعة لم يغسلها هو جنب فحاصله جنب تيمم للجنابة ثم احدث حدثا
يوجب الوضوء ووجد ما يكفي الوضوء فانه يتوضأ فلا حاجة فيه الى الزيادة التي ذكرها مع ان سؤال
المعية باق فتامل والله الهادي

لبعده ميلا كذا خوف المرض	كذلك العدو حيثما اعترض
او خوف برد مثله ان يعطشا	او فقد آلة كدلو او رشا
او فوت ما يفوت لا الى بدل	ان بالوضوء فيتمه اشتغل
كما صلاة العيد ابتداء	يكون او ان كان ذا بناء
كذا جنازة لغير اولى	لا غيره فلا يجوز اصلا

شروع في بيان مصححات التيمم لمنها بعد الماء مقدار ميل الصحيح المحوق الحرج سواء كان في
المصر او خارجه والميل ثلث الفرسخ اربعة الاف ذراع كل ذراع اربعة وعشرون اصبعا عرض الاصبع
ست حبات من الشعير ملصقة ظهر البطن والبريد اثنا عشر ميلا ذكره الزيلعي وعن ابي يوسف
ان الماء اذا كان بحيث لو ذهب اليه وتوضأ تذهب القافلة بحيث تغيب عن بصره يجوز له التيمم
وفي الذخيرة هذا حسن جدا ومنها خوف المرض كان يخاف حدوثه او ازدياده او اشتداده
او ابطاء البرء ولا فرق في الاشتداد بين ان يكون بالتحريك كالمشتكي من العروق او بالاستعمال
كالمشتكي من الجدري ونحوه او كان لا يجد من يوضيه ولا يقدر بنفسه فان وجد خادما له
او ما يستأجر به اجيرا او كان عنده من لو استعان به اعانه فعلى ظاهر المذهب لا يتيمم لانه
قادر كما في فتح القدير ومنها خوف العدو سواء كان سبعا او آدميا وكذلك خوف الحية والنار ومنها
العطش سواء كان عطشه او عطش غيره رفيقه او دابته او كلبه في الحال او الاستقبال وفي الظهيرية
اذا كان معه ماء يحتاج اليه لاتخاذ العجين جاز له التيمم ونقل عن المحيط الماء الموضوع في الفلاة
في الجب ونحوه لا يمنع جواز التيمم لانه لم يوضع للوضوء غالبا بل للشرب الا ان يكون كثيرا فيستدل
بهذا على انه للشرب والوضوء والمحبوس في السجن يصلي بالتيمم ويعيد بالوضوء لان العجز ح بصنع العباد
وهو لا يؤثر في اسقاط حق الله فيؤمر بالتيمم للعجز حقيقة والاعادة لصنع العبد كمن قيد رجلاه حتى صلى
قاعدا فانه يعيد قائما وعن ابي حنيفة المحبوس في السجن لا يتيمم ولا يصلي وهو قول زفر لانه لا فائدة في الامر
بالاداء اذا وجبت الاعادة وعن ابي يوسف يصلي ولا يعيد والمحبوس الذي لا يجد طهورا لا يصلي عندهما وعند

ابي يوسف يصلي بالايماء ثم يعيد وبهذا تبين ان الصلاة بغير وضوء تعمدا ليست بكفر وقيل
كفر كالصلاة الى غير القبلة او بالثوب النجس عمدا لانه كالمستخف والاصح انه لو صلى الى غير القبلة
او بالثوب النجس لا يكفر لان ذلك يجوز اداؤه بحال ولو صلى بغير طهارة متعمدا يكفر لان ذلك حرام
بكل حال فيكون مستخفا ومنها فقد الآله كالدلو والرشا وهو بالكسر كالحبل وفي المحيط جنب مر
على مسجد فيه ماء يتيمم للدخول وان كان فيه عين صغيرة ولا يستطيع الاغتراف لا يغتسل ويتيمم
لان الاغتسال فيها يفسدها ولا يخرج هو طاهر او لو اصابته الجنابة في المسجد قيل لا يباح له
الخروج من غير تيمم اعتبارا بالدخول وقيل يباح لان في الخروج تنزيها عن النجاسة بخلاف الدخول
ومنها خوف فوات ما يفوت لا الى بدل كصلاة العيد ابتداء بان كان جنبا او محدثا وخاف ان اغتسل
او توضا فاتته وكذا في البناء بان كان الامام او المقتدي شرع فيها فسبقه الحدث فخاف ان
اشتغل بالوضوء فاتته فان كان شرع فيها بالتيمم تيمم وبنى بالاتفاق لانه متى امر بالوضوء
فسدت صلاته لانه يكون واجدا للماء فيها وان كان شرع فيها بالوضوء تيمم وبنى عند ابي حنيفة
وعندهما لا يجزيه التيمم وكذا صلاة الجنازة لغير الاولى لان الاولى ينتظر ولو صلوا له حق الاعادة
وفي الهداية هو الصحيح وظاهر الرواية جواز التيمم للاولى لان الانتظار فيها مكروه وانما قيد
بما يفوت لا الى بدل احترازا عن فوات الجمعة فان الظهر يخلفها وعن فوت احدى الفرايض
فان القضا يخلفها وانما عبر بالاولى دون الولي ليشمل الولي وغيره ممن هو اولى بها وقوله لا غيره
عطف على ما يفوت لا الى بدل اي لا غير ذلك مما يفوت الى بدل كما بينا فلا يجوز التيمم لفواته

ضربا على الطاهر غير المنطبع   من جنس ارض غيره شرعا منع
للوجه ضربة وللبدين   اخرى معمما بمرفقين

اي التيمم ضربتان ضربة لمسح الوجه وضربة لمسح اليدين بالمرفقين يفعل ذلك مستوعبا العضوين
وفي المحيط وكيفية التيمم ان يضرب يديه على الارض وينفضهما ويمسح بهما وجهه بحيث لا يبقى
منه شئ وان قل ثم يضرب بيديه ثانيا على الارض ثم ينفضهما فيمسح بهما كفيه وذراعيه كليهما
الى المرفقين وقال مشايخنا يضرب يديه ثانيا ويمسح باربع اصابع يده اليسرى ظاهر يده اليمنى
من روس الاصابع الى المرفق ثم يمسح بكفه اليسرى باطن يده اليمنى الى الرسغ ويمر باطن ابهامه
اليسرى على ظاهر ابهامه اليمنى ثم يفعل باليد اليسرى كذلك وهو الاحوط لان فيه احترازا عن
عن استعمال المستعمل بقدر الامكان فان التراب الذي على يديه يصير مستعملا بالمسح حتى لو ضرب
يديه مرة ومسح بهما وجهه وذراعيه لا يجوز ولا يجب مسح باطن الكف لان ضربهما على الارض يغني عنه
وفي الذخيرة لم يرد نص هل المضرب بباطن الكفين او بظاهرهما والاصح انه بظاهرهما وباطنهما
وفي الخلاصة ضرب يديه على الارض للتيمم ثم احدث قبل الاستعمال الاصح انه لا يستعمل ذلك التراب
كما لو اعترض الحدث في خلال الوضوء ولو لم يستوعب بضربتين يضرب ثالثة ليحصل الاستيعاب
بالنقع او اليد المغبر وبه على الارض ان لم يكن نقع كما في الدرر

على مجانس لارض طاهر   ولو بلا نقع هناك ظاهر
كذا على النقع اذا هو اقتدر   على الصعيد فهو شرعا معتبر

اي يضرب يديه على طاهر من جنس الارض ولو بلا غبار وذلك الطاهر كالتراب والرمل والحجر والكحل والزرنيخ

والذهب

والذهب والفضة المختلطان بالتراب وحنطة وشعير عليهما غبار لا على الملح المائي لانه ليس
من جنس الارض ولا على الذهب والفضة والحديد مما ينطبع ولا على ما يصير رمادا بالاحراق
كالشجر وذلك لان الصعيد اسم لما على وجه الارض بالاجماع فلا يتناول ما ليس من جنسها او ينطبع
او يترمد وقوله كذا على النقع الخ يعني يجوز التيمم بضرب شئ عليه الغبار وان كان قادرا على الصعيد
كما اذا كنس دارا او هدم حايطا او كال حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار فمسح فانه يجوز ولما
بلا مسح فلا يجوز كما في الدرر

بنية استباحة الصلاة   وقبل وقتها لدى الثقاة
يجوز ايضا جاز من قبل الطلب   من الرفيق في الاصح المنتخب

اي ينوي بالتيمم استباحة الصلاة وكذا نية الطهارة او عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة كسجدة
التلاوة وصلاة الجنازة وقال زفر لا يشترط النية في التيمم كالوضوء ولنا انه اضعف ولذا ينتقض
برؤية الماء فيتقوى بالنية ~~في التيمم~~ ونقل عن الظهيرية لو تيمم لقراءة القرآن اختلف المشايخ
قال بعضهم يجوز لانها من اجزاء الصلاة وقيل لا يجوز وهو الصحيح ولو تيمم لدخول المسجد او لمس المصحف
ثم صلى الفريضة لا يجوز عند اكثر العلماء وهل يحتاج الى نية التيمم للحدث او الجنابة الصحيح انه لا يجب
لان الحاجة الى النية لتحصيل الطهارة وعن محمد في الجنب اذا تيمم يريد به الوضوء اجزاه عن الجنابة وقوله
وقبل وقتها الخ يعني يجوز التيمم قبل وقت الصلاة التي يتيمم لاجلها وفيه خلاف الشافعي ويجوز
التيمم قبل ~~وقت الصلاة التي يتيمم~~ الطلب من الرفيق اي قبل ان يطلب الماء من رفيقه على الاصح فلا
يلزمه الطلب من الغير عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يصح الا بعد الطلب لان الماء مبذول
عادة كذا في الهداية وقيل لا خلاف ومراد ابي حنيفة ان غلب على ظنه المنع ومرادهما اذا غلب عليه
عدم المنع وفي الخلاصة ولو ساله فابى ان يعطيه فتيمم وصلى ثم اعطاه بعد ذلك جازت صلاته
فان كان مع رفيقه دلو ولبس معه لا يجب عليه ان يساله فان ساله فقال انتظر حتى استقي واعطيك
يستحب عنده ان ينتظر الى اخر الوقت فان خاف فوت الوقت تيمم وصلى وعندهما ينتظر وان خاف
فوت الوقت

وجاز لو بواحد يصلي   ما شا من فرض كذا من نفل

اي يجوز للمتيمم ان يصلي بالتيمم الواحد ما شا من فرض او نفل وفيه خلاف الشافعي كما تقدم

ونقضه بكل ما للاصل   يكون ناقضا بغير فصل
كذا على ما يكفي للطهر   اذ يقتدر لا ردة للكفر

يعني ينقض التيمم كل ما ينقض الاصل اعني الغسل او الوضوء من غير فرق لانه خلف عن الاصل
وكذا ينتقض التيمم ان قدر على ما كاف للطهر الذي يحتاج اليه كما اذا كان جنبا فقدر على ما يكفي
للغسل او محدثا فقدر على ما يكفي للوضوء لان الذي لا يكفي للطهارة وجوده كعدمه في حقها ونقل عن
الزيادات متيممون قال لهم رجل معه ما يكفي لاحدهم ليتوضا به ايكم شا انتقض تيممهم لان كل
واحد منهم صار قادرا على استعماله ولو قال هو لكم فقبضوه لم ينتقض تيممهم لانه ملكهم جميعا وهبة
المشاع جايزة عندهما فاسدة عنده لكن اتصل بها القبض فيفيد الملك وقد ملك كل واحد منهم ما لا
يكفيه للوضوء فلا ينتقض فان اذنوا لواحد منهم ان يستعمله انتقض تيممه لانه قدر على ما يكفيه وقوله

لا برؤية للكون يعني لا ينقض التيمم رؤية المتيمم ؁

واخر الوقت الصلاة تندب شرعا للراجيه وحتما يوجب

بقدر غلوة عليه بطلب ان ظن ان الما منه يقرب

يعني يندب لراجي الما ان يصلي اخر الوقت كالطامع في الجماعه يندب له التاخير الى اخر الوقت لكن لا بحيث تقع الصلاة في وقت الكراهة ويجب طلب الما قدر غلوة بالفتح قيل هي مقدار رمية سهم وقيل مقدار اربعماية ذراع بان ينظر بيمينه وشماله وامامه وورائه ان ظن الما قريبا ولو قرب من الما وهو لا يعلم به ولم يكن عنده من يساله اجزاه التيمم ولو كان عنده من يساله فلم يساله حتى تيمم وصلى ثم ساله فاخبره بقرب الما لم تجز صلاته لكن تركه بالعمران فلم يطلب الما حيث لم يجز تيممه وان ساله في الابتدا فلم يخبره حتى تيمم وصلى ثم اخبره بماء قريب جازت صلاته وان وجده بثمن زايد على المثل زيادة لا يتغابن فيها تيمم لانه لا يصل الى استعماله الا باتلاف بعض ماله بلا عوض وان وجده بثمن المثل او زيادة يتغابن فيها لا يتيمم ولزمه الشرا لان القدرة على البدل كالقدرة على الاصل لكن عليه كفارة ولم يملك رقبة ويملك ثمنها فانه لا يجزيه التكفير بالصوم وفي الخلاصه وتفسير الغبن الفاحش لو كان قيمة الما درهما وهو لا يبيع الا بدرهمين فهو غبن فاحش ؁

وما عليه ان يعيد اصلا ان يذكر الما وكان صلى

يعني اذا تذكر الما في رحله بعدما صلى متيمما لا يعيد الصلاة هذا اذا نسي الما اما لو ظن ان ماءه فني فتيمم وصلى ثم تبين انه لم يفن اعاد الصلاة باتفاق ؁

باب المسح على الخفين

الخف كل ما يستر الكعب مما يمكن به السفر واورد هذا عقيب التيمم لكون كل منهما مسحا ورخصة وموقتا وبدلا عن الغسل واخره عن التيمم لثبوت التيمم بالكتاب وثبوت المسح بالسنه المشهورة وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال ما قلت بالمسح حتى وردت فيه اخبار اضوا من الشمس ومن انكره يخاف عليه الكفر قال في الكافي المسح رخصة ولو اتى بالعزيمة بعدما راى جواز المسح كان اولى لانه اشق ثم قال فان قلت هذه رخصة اسقاط فينبغي ان لا يثاب باتيان العزيمة اذ لا تبقى العزيمة مشروعة كما في قصر الصلاة قلنا العزيمة لم تبق مشروعة ما دام متخففا والثواب باعتبار النزع والغسل واذا نزع صارت مشروعة انتهى قال الزيلعي وهذا سهو فان الغسل مشروع وان لم ينزع خفيه ولذا يبطل مسحه اذا خاض الما ودخل في الخف حتى انغسل اكثر رجليه كما في عامة الكتب ولولا ان الغسل مشروع لما بطل بغسل البعض من غير نزع وكذا لو تكلف وغسل رجليه من غير نزع الخف اجزاه عن الغسل حتى لا يبطل بانقضاء المده ثم ذكر انواع الرخص وان منها ما سقط عن العبد بخروج السبب من ان يكون موجبا لحكمه في حقه وان كان مشروعا في حق غيره او في حقه في غير هذه الحاله كقصر المسافر وسقوط عينيه المبيع في السلم وسقوط غسل الرجل مع الخف وتناول الميتة والخمر حالة الاضطرار ثم قال هكذا ذكروا وفي جعلهم مسح الخف من هذا القبيل نظر لما بينا انتهى واورد عليه ان القول بان هذا سهو سهو لان مراد صاحب الكافي بالمشروعية الجواز في نظر الشارع بحيث يترتب عليه

ايضا

الثواب

الثواب لا ان يترتب عليه حكم من الاحكام الشرعية يدل عليه تنظيره بقصر الصلاة فان العامل بالعزيمة ثمة بان صلى اربعا وقعد على الركعتين ياثم مع ان فرضه يتم بتحقيقه ان المترخص ما دام مترخصا لا يجوز له العمل بالعزيمة فاذا زال الترخص جاز له ذلك فان المسافر ما دام مسافرا لا يجوز له الاتمام حتى اذا افتتحها بنية الاربع يجب قطعها والافتتاح بالركعتين واذا افتتحها بنية الثنتين ونوى الاقامه اثنا الصلاة تحولت الى الاربع فالمتخفف ما دام متخففا لا يجوز له الغسل حتى اذا تكلف وغسل رجليه من غير نزع اثم وان اجزاه عن المسح واذا نزع الخف وزال الترخص صار الغسل مشروعا يثاب عليه والعجب ان هذا مع وضوحه لمن تدرب في كتب الاصول كيف يخفى على نحرير من العلما الفحول انتهى وانت خبير بما ذكر في الاصول من ان غسل الرجل الذي هو عزيمة سقط في مدة المسح وان استتار القدم بالخف منع سراية الحدث الى الرجل وان المسح شرع ابتدا للتيسير لا على معنى ان الحدث الواجب من غسل الرجل يتادى بالمسح كما يتادى غسل ما تحت الجبيره بالمسح عليها ولذا اشترط كون الرجل طاهرة وقت اللبس ولم يشترط الطهارة في المسح على الجبيرة لان مسحها رافع للحدث الساري الى ما تحتها بخلاف الخف اذ هو مانع من سراية الحدث الى ما تحته وان الشرع اخرج السبب الموجب للحدث من ان يكون عاملا في الرجل ما دامت مستترة بالخف وجعله مانعا من سراية الحدث الى الخف كما ذكره الاصوليون وحيث لم يكن في رجل المتخفف حال تخففه حدث كما يتنوع فاذا دخل الماء خفه بحيث غسل رجليه في الصورة التي ذكرها الزيلعي ينبغي ان لا يكون مفيدا اصلا ولا متمما للوضوء وانه لا فرق بين غسل الرجل في هذه الحاله وغسل الفخذ مثلا مما هو ليس من اعضا الوضو اذ لم يصل اليه حدث وقياس هذا على ما اذا صلى المسافر اربعا وقعد على الركعتين حيث كان آثما مع انه اتى بالفرض قياس مع الفارق لانه اذا قعد على الركعتين اتى بالفرض لا محاله غير انه اساء بتاخير السلام ونحوه مما سياتي وهنا لم يات بفرض المسح راسا سيما اذا كان الخف ثخينا متينا بحيث لا ينفذ الما من داخله الى ظاهره فلم يكن آتيا بالفرض بل بغسل عضو لا دخل لغسله في الوضو في هذه الحاله فالقول بان غسل الرجل يجزي في هذه الصورة مع القول بان الرخصة رخصة اسقاط ولا حدث في الرجل مشكل جدا وكذا في المسئله الاخرى اعني بطلان مسحه ان خاض الماء ودخل الخف حتى انغسل اكثر رجليه فانه اذا كان لا حدث في الرجل وليس الواجب سوى المسح ابتدا لان الحدث حل في الخف فما وجه بطلان المسح بغسل اكثر الرجل فلولا ان الغسل مشروع لما بطل المسح بغسل البعض فاعتبار الغسل في حالة التخفف مع القول بسقوطه في هذه الحالة مشكل ايضا فالاشكال قوي والنظر كما ذكر الزيلعي وارد والقول بان القول بان هذا سهو سهو سهو ؁

لمن عليه الغسل لا يصح بلى لمحدث يصح مسح

يعني يجوز المسح لمن عليه الوضو رجلا كان او امراة ولا يجوز لمن عليه الغسل كالجنب لكن لبس خفيه على وضو ثم اجنب في مدة المسح فانه ينزع خفيه ويغسل رجليه وكذا المسافر اذا اجنب في المدة وليس عنده ما فتيمم ثم احدث ووجد من الما ما يكفي وضوءه لا يجوز له المسح لان الجنابة سرت الى القدمين والتيمم ليس بطهارة كاملة فلا يجوز المسح اذا لبسهما على طهارته فينزع ويغسل فاذا نزع وغسل رجليه ولبس خفيه ثم احدث بعد ذلك وعنده من الما ما يكفي لوضوئه فانه يتوضا به ويمسح على خفيه

لان هذا الحدث يمنعه الخف من السراية الى القدمين لوجوده بعد اللبس على طهارة كامله ولو مرّ بعد ذلك بأكثر عاد جنبا فاذا دخل عليه وقت صلاة وعنده ما يكفيه لوضوء لا غير يتيمم لانه جنب ولا يتوضا لانه لا يفيد ذكره الزيلعي اهـ

وفرضه على الاصح الاوكد قدر الثلاث من اصابع اليد

اى فرض المسح قدر ثلاث اصابع اليد فى كل رجل على حدة مرة حتى لو مسح على احدى رجليه مقدار اصبعين وعلى الاخرى مقدار خمس اصابع لم يجز ولو مسح باصبع واحدة ثلاث مرات بمياه جديدة جاز لحصول المقصود لا بلا تجديد ولو اصاب موضع المسح ما مطر قدر ثلاث اصابع جاز وكذا لو مشى على حشيش مبتل بالمطر او الطل قال فى فتح القدير وهذا الاطلاق تفرع على عدم اشتراط النية للمسح على الخف وهو الصحيح وقوله على الاصح احتراز عما ذهب اليه الكرخي من ان المعتبر قدر اصابع الرجل اهـ

والمد سنة من اصابع القدم للساق مع تفريجها فلا تضم

اي سنته ان يمد الاصابع من القدم الى الساق مفرجة من غير ان يضمها ولو ابتدا من الساق صح وكان مخالفا للسنة ذكره الزيلعي اهـ

والموق كالخف وما كعبا ستر مما به يكون يمكن السفر

قوله وما كعبا ستر عطف على الموق وهو الجرموق الذي يلبس فوق الخف والمراد انه يجوز المسح على الجرموقين كما يجوز على الخفين ويجوز ايضا على كل ما يستر الكعب مما يمكن السفر به كالجوربين اذا كانا مجلدين بان كان الجلد اعلاهما واسفلهما او منعلين بان كان الجلد اسفلهما واما اذا كانا ثخينين لا يشفان من غير ان يكونا منعلين او مجلدين فيجوز عندهما لما روي انه عليه الصلاة والسلام مسح على جوربيه ولانه يمكن المشي فيهما اذا كانا ثخينين بحيث يستمسكان على الساق من غير ان يربطا بشيء فشابهة الخف وله انهما ليسا فى معنى الخفين لانه لا يمكن مواظبة المشي فيهما الا اذا كانا منعلين ولا شك ان المسح على الخف على خلاف القياس فلا يصلح الحاق غيره به الا اذا كان بطريق الدلاله وهو ان يكون فى معناه ومعناه الساتر لمحل الفرض الذي هو بصدد متابعة المشي فيه فى السفر وغيره للقطع بان تعليق المسح بالخف ليس لصورته الخاصه بل لمعناه للزوم الحرج فى النزع المتكرر فى اوقات الصلوات خصوصا مع اداب السير وقيل ان ابا حنيفة رضى الله تعالى عنه رجع الى قولهما وعليه الفتوى وعند الشافعي لا يجوز المسح على الموق الذى فوق الخف لان الخف بدل عن الرجل وليس للبدل بدل بالراي ولنا انه عليه الصلاة والسلام مسح على الجرموق ولا نسلم انه بدل عن الخف بل هو بدل عن الرجل كالخف لان الخف لم ينعقد فيه المسح بعد اذ المراد لبسها على طهارة قبل الحدث ولا يصير الخف وظيفة ولا يعد من اعضاء الوضوء الا اذا دخل الحدث فيه ولذا قلنا انه اذا لبس الجرموقين على الخفين بعد الحدث لا يجوز المسح عليهما لانه يكون تعلق حكم الحدث بالخف فلو قلنا بمسح الجوربين فى هذه الحاله اثبتنا للبدل بدلا لان الجرموق يكون بدلا عن الخف بخلاف ما اذا لبس الجرموق فوق الخفين على طهارة كامله ثم احدث فانه ينتقل حكم الحدث الى الجوربين ويكونان مانعين عن سراية الحدث الى الرجلين لانهما بدل عن الرجلين حتى كانه ليس تحتهما شيء غير الرجلين قال بعض الفضلاء ومن هنا يعلم جواز المسح على خف لبس فوق مخيط من كرباس او جوخ ونحوهما لان الجرموق اذا كان بدلا عن

الرجل وجعل الخف بمنزلة العدم فلان يكون الخف بدلا عن الرجل ويجعل ما لا يجوز المسح عليه فى حكم العدم اولى ثم بما قررناه آنفا من ان تعليق المسح بالخف ليس لصورته الخاصه بل لمعناه الذي هو لزوم الحرج وستر محل الفرض مع تتابع المشي به وبما قررناه فى الجواب عن الشافعي من ان ما يلبس ظاهرا فوق الخف على طهارة انما هو بدل عن الرجل لا الخف يخرج الجواب عما كنت سئلت عنه ولم اره صريحا وهو انه لو لبس ثلاث خفاف بعضها فوق بعض فى كل رجل او خفين وجرموقا كل ذلك على طهارة كاملة فالظاهر جواز المسح لان الخف الخارج خف والعرض منه كغيره من الخفاف وليس بدلا الا عن الرجل اذ ما تحته لم يلحقه حكم الحدث بعد فكان ما تحته كالعدم وليس فيه اثبات البدل بالراي اذ هو بدل عن الرجل مانع من سراية الحدث اليها كغيره من الصور المذكوره هذا وفى فتاوي قاضي خان يجوز المسح على الخف الذى يكون من اللبد وان لم يكن منعلا لانه يمكن فيه قطع المسافة وكذا على الذي يقال له بالفارسيه پيش بند وهو ان يكون منفوقا فاستدود والذي يقال له بالفارسيه جارق ان كان يستر القدم لا يرى من العقب ولا من ظهر القدم الا قدر اصبع او اصبعين وان لم يكن كذلك فعلى قول عامة المشايخ لا يجوز وبعضهم جوزوه لان عوام الناس يسافرون به ويجوز المسح على الجرموقين ولو لبسهما من غير خف اذا كان الجرموق من اديم او صرم فان كان من جلد يسمي بالفارسيه كشت فكذلك وان كان من كرباس لا اهـ

والشرط فيه لبس هذين على طهر يكون حاصلا مكملا

بان يكون كاملا وقت الحدث لا وقت ما اللبس يكون قد حدث

اي شرط جواز المسح ان يكون لبس هذين الممسوحين سوآ كانا خفين او جرموقين او غيرهما مما يستر الكعب ويمكن فيه السفر على طهارة كامله فى وقت الحدث لا كاملة في وقت حدوث اللبس فحدث وحدث الجناس التام والاول اسم والثاني فعل ماض وانما شرط لبسهما على طهارة لان الخف كما عرفت شرع مانعا للحدث لا رافعا له فاذا لبسهما على طهارة ثم احدث كان الخف مانعا من سراية الحدث الى الرجل فيمسح ولو جوز لبسهما على الحدث كان الخف رافعا الحدث عنها اليه وهو ليس كذلك وحيث كان اللبس على طهارة شرطا فلا يجوز المسح على الخف الملبوس على حدث ولا على الجرموق الملبوس عقيب انتقاض الطهارة التي لبس عليها الخف ولا على الجرموق الملبوس على خف ممسوح ولا على خف ملبوس على تيمم ولا يمسح المعذور بعد الوقت كما سيجي ويشترط كمال الطهارة وقت الحدث لانه اذا غسل رجليه ولبس خفيه ثم اكمل الوضوء ثم احدث جاز له المسح لكونهما ملبوسين على طهارة كاملة وقت الحدث وان لم تكن كاملة وقت اللبس وكذا لو توضا مرتبا وغسل رجله اليمنى وادخلها الخف ثم اليسرى وادخلها الخف ثم احدث يجوز له المسح عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى اهـ

لا فى جبيرة وحيث تسقط لا بأس اذ عن غير برء تهبط

اي لا يشترط فى المسح على جبيرة ان تكون مربوطة على طهارة لانها تشد حالة الضرورة ففي اشتراط الطهارة حرج والجبيرة عود ونحوه يربط على العظم المكسور لجبره ومثلها العصابة التي تربط على الجراحة والكي لان الضرورة تشمل الكل ذكره الزيلعي وفى المحيط ولو كانت الجبيرة زايدة

على رأي الجرح او افتصد فتجاوز الرباط موضع الجراحه فان كان حل الخرقه وغسل ما تحتها يضاره بالجراحه يجوز المسح على الكل تبعا لموضع الجراحه لانه لا يمكنه ربط موضع الجراحة وحده وان كان الحل والمسح لا يضار بالجرح لا يجزيه المسح على الخرقه بل يغسل ما حول الجراحة ويمسح عليها وان كان يضاره المسح ولا يضره الحل يمسح على الخرقه التي على رأس الجراحة ويغسل ما حواليها وما تحت الخرقه الزايده لان جواز المسح للضرورة فيتقدر بقدرها ولو مسح على الاكثر اجزاه لانه قايم مقام الكل ولو انكسر ظفره فجعل عليه الدوا او العلك ويضره نزعه عنه جاز المسح عليه ولو كان المسح يضاره ايضا يتركه كما لو ترك المسح على الخرقه اذا كان يضر ولو ترك المسح على الجبيره والمسح يضره جاز وان لم يضاره لم تجز صلاته عندهما والصحيح عنده ان مسح الجبيرة واجب لا فرض حتى تجوز بدونه الصلاة واما موضع الظاهر من البدن ما بين العقدتين من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل تبتل العصابه فربما ينفذ الى موضع الفصد ذكره صدر الشريعه وقوله وحيث تسقط الخ اي لا باس بسقوطها الا اذا سقطت عن برء فانه ح ان كان في الصلاة استقبل الصلاة لانه ظهر حكم الحدث السابق فصار كانه شرع بغير غسل ذلك الموضع وان كان خارج الصلاة يغسل موضعها لا غير ان لم يكن محدثا واما ان سقطت عن غير برء فان كان في الصلاة يمضي عليها وان كان خارج الصلاة اعاد الجبيرة او ابدلها باخرى ولا يعيد المسح لبقا العذر والاصل ان المسح على الجباير كالغسل لما تحتها ما دامت العلة باقية بخلاف المسح على الخف فيجوز المسح على الخف فيجوز المسح على الجبيرة المشدودة على الحدث ولا يجوز المسح على الخفين الملبوسين على الحدث ولا توقيت في مسح الجبيرة وفي مسح الخفين توقيت واذا سقطت عن غير برء لا يلزم اعادة المسح واذا نزع الخف بعد المسح يلزم غسل الرجلين

وما بغير هذه يصح في ساتر لغير رجل مسح

يعني لا يصح مسح في ساتر غير الرجل الا في الجبيرة فلا يجوز المسح على العمامه ولا على القلنسوة وهي ما تلف عليه العمامة ولا على الكف لبكف عنها مخلب الصقر ونحوه ولا على البرقع وهو الخمار ولا على القفاز بضم القاف وتشديد الفا ما يلبس على الكف ليكف عنها مخلب الصقر ونحوه

وان للمقيم مسح الخف يوم وليلة بغير خلف

وانه ثلاثة حين السفر من حين ما احدث فهو المعتبر

اي مدة مسح الخف للمقيم يوم وليلة وللمسافر ثلاثة ايام بلياليها وبدء المدة وقت الحدث الذي يمسح بعده لان التوقيت لبيان مدة الحاجة الى المسح وقبل الحدث لا حاجة اليه لحصول الطهارة بالغسل وقيل ابتداء المده وقت اللبس وقيل وقت المسح والصحيح الاول فلو احدث المقيم بعد طلوع الفجر فتوضا ودام على وضوئه الى الضحى ولبس خفيه ثم احدث بعد الزوال فلم يتوضا حتى دخل وقت العصر ثم توضا فانه يمسح الى ما بعد الزوال من الغد كما في فتاوي قاضي خان

وتقضه بما الوضوء ينتقض به وبانقضا وقته نقض

اي ينقض المسح كلما ينقض الوضوء لانه بدل عن بعضه وكذا ينقض المسح انقضاء مدة المسح لانه موقت بها وفي الخلاصة ولو انقضت المدة لكن يخاف ذهاب رجله من البرد لو نزع الخف جاز له ان يمسح وان طال وكذا في الكافي والتجنيس والكنز واذا انقضت المدة وهو في الصلاة ولم يجد ماء يمضي

على

على صلاته اذ لا حظ للرجلين في التيمم

ومثله خروج اكثر العقب للساق ثم بعد هذين يجب

ان يغسل الرجلين ليس الا زيدا والخرق مانع اذا منه بدا

قدر الثلاث من اصابع القدم صغارها فالمنع منها يختتم

اي مثل ما ذكر في انه ينقض المسح خروج اكثر العقب بكسر القاف مؤخر الرجل الى الساق اي خروجه الى ساق الخف لان ساق الخف خارج عن حد الخف المعتبر في هذا الباب وهذا عند ابي حنيفة لان بقا المسح ببقاء محل الغسل في الخف وبخروج اكثر العقب الى ساق الخف الذي في حكم الظاهر لا يبقى اذ ذلك نزع قال في الكنز وينقضه ناقض الوضوء ونزع الخف ومضي المده وبعدها غسل رجليه فقط وخروج اكثر القدم نزع هذه عبارته وكانه اختار قول ابي يوسف ووجهه كما في شرح الهدايه للاكمل ان الاحتراز عن خروج القليل متعذر لانه ربما يحصل بدون القصد كما اذا كان الخف واسعا اذا دفع القدم يخرج العقب واذا وضعها عادت الى مكانها فلو قلنا ينقض المسح في هذا ادى الى الحرج وفيه ايضا وروي عن ابي حنيفة اذا خرج اكثر العقب الى الساق بطل مسحه يعني اذا بدا له نزع الخف فحركه للنزع حتى زال عقبه واما اذا زال باعتبار سعة الخف لا يبطل اجماعا دفعا للحرج وعن محمد ان بقي في الخف من القدم قدر ما يجوز المسح عليه جاز والا لا وقوله ثم بعد الخ يعني بعد مضي المده او بعد خروج العقب الى الساق يجب عليه غسل رجليه وليس يجب عليه ان يغسل الا زيدا اي ازيد من رجليه اذا لم يكن محدثا لان الحدث السابق سرى الى رجليه دون ساير اعضايه فيغسلهما وقوله والخرق مانع الخ يعني ان الخرق الذي يبدو منه قدر ثلاث اصابع الرجل اصغرها يمنع من المسح والمراد خرق يكون دون الكعب لان ما فوقه لا عبرة به في حق المسح حتى جاز المسح على خف تقطع من الكعبين وانما كان الخرق بهذا المقدار مانعا لان الخفاف لا تخلو عن قليل خرق وتخلو عن كثيره فاعتبر الكثير مانعا دون القليل دفعا للحرج واعتبار الرجل بالاصابع والثلاث اكثرها واعتبر الاصغار احتياطا وفي المحيط الخرق المانع المنفرج الذي ينكشف ما تحته او يكون منضما فينفرج عند المشي ويظهر منه القدم لان الخف للمشي وان كان طولا منضما لا ينكشف ما تحته فلا ولو كانت تنكشف الظهاره وفي داخله بطانة من جلد لا يمنع المسح وفي الظهيريه ولو ظهر من الخرق الابهام والوسطى والخنصر وبايق كل اصبعين شي من الخف لم يجز المسح ولو ظهر الابهام من الخف وهو قدر ثلاث اصابع الرجل اصغرها لا باس بالمسح على الخف

لكن خروق الخف منعا تجمع والجمع في الخفين ليس يشرع

اي تجمع خروق خف واحد فلو بلغ مجموعها قدر ثلاث اصابع الرجل اصغرها منع المسح ولا يجمع خروق خفين فلو بلغ مجموع الخروق التي فيهما قدر الثلاث اصابع لم يمنع المسح وذلك لان الرجلين عضوان في الحقيقة ولذا لم يجز نقل البلة من احدهما الى الاخرى وانما جعلتا في حكم عضو واحد في منع المسح على احداهما وغسل الاخرى احترازا عن الجمع بين الاصل والبدل فيما هو كعضو واحد الا ترى الى قوله تعالى وارجلكم الى الكعبين ومقابلة الجمع تقتضي انقسام الاحاد على الاحاد فيتناول رجلا واحدة ولكن لما جعلتا في الحكم كعضو واحد تناولهما الامر فوجب غسلهما ثم الخرق الذي يجمع ما يدخل فيه المسلة ولا يعتبر ما دونه الحاقا له بمواضع الخرز وهذا خلاف

النجاسة المتفرقة حيث تجمع وان كانت متفرقة في خفيه او ثوبه او بدنه او مكانه او في المجموع
وبخلاف انكشاف العورة كانكشاف شيء من فرج المرأة وشيء من ظهرها وبطنها وفخذها حيث يجمع
لمنع جواز الصلاة ذكره الزيلعي ،،

وان يقم مسافر وسافر ايضا مقيم اعتبرنا الآخر
ان قبل ليلة ويوم وان نزع ان بعد ذي كان فالمسح امتنع

يعني اذا اقام المسافر او سافر المقيم ان كان ذلك قبل يوم وليلة اعتبرنا الآخر يعني الاقامة
في اقامة المسافر فيكمل يوما وليلة وهي تمام مدة المقيم واعتبرنا السفر في سفر المقيم فيكمل
ثلاثة ايام بلياليها وهي مدة المسح للمسافر لانه صدق في الاول انه مقيم وفي الثاني انه مسافر وقد
قال عليه الصلاة والسلام يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام هذا اذا كان ذلك قبل
يوم وليلة واما ان كان بعدهما فانه ينزع الخف ولا يمسح عليه اما في اقامة المسافر فلان رخصة
السفر لا تبقى بدون السفر واما في سفر المقيم فلانها المدة ،،

باب الحيض

الحيض لغة بمعنى السيلان يقال حاض الوادي اذا سال وشرعا كما سيأتي ،،

تختص بالنساء ذي الانجاس الحيض واستحاضة نفاس

يعني تختص بالنساء هذه الدماء الثلاثة الانجاس وهي الحيض والاستحاضة والنفاس ثم شرع
في تعريفها فقال ،،

والحيض ما ينفض من دم رحم من مرأة بلوغها شرعا علم
اذا بلا داء كما النفاس او علة كان ولا اياس

اي الحيض ما ينفضه رحم مرأة بالغة من الدم اذا كان بلا داء كالنفاس او علة كالمرض وبلا
اياس فما لا يكون من الفرج لا يكون حيضا وما يكون منه لكن من فرج غير بالغة وهي ما دون تسع
سنين لا يكون حيضا وكذا ما يكون مع علة كالمرض والحمل والنفاس لا يكون حيضا وكذا ما يخرج
من آيسة وهي ما يكون سنها ستين سنة او خمسا وخمسين سنة على اختلاف القولين ،،

اقله ثلاثة ايام مع الليالي هذه تمام

اي اقل مدة الحيض ثلاثة ايام بلياليها الثلاث فقوله ثلاثة ايام بالرفع على الخبرية
ولا يجوز نصبه على الظرفية وان يكون التقدير اقل الحيض ثلاثة ايام كما جنح اليه بعض شراح
النقاية اذ ليس فيه تحديد المدة التي هي اقل مدته بل معناه ان اقل الحيض كائن فيها وليس بمراد
كما لا يخفى ،،

ولا يفوت عشرة في الاكثر كذا اقل الطهر نصف شهر

اي اكثر مدة الحيض عشرة ايام لا يفوتها لقوله عليه الصلاة والسلام اقل الحيض ثلاثة ايام
واكثره عشرة ايام وهو حجة على الشافعي رحمه الله تعالى في تقديره الاقل بيوم وليلة والاكثر
بخمسة عشر يوما واقل الطهر الذي يكون بين الحيضتين خمسة عشر يوما لاجماع الصحابة عليه ،،

ولم يكن لمنتهاه حد ومدة الحيض اذا ما يبدى
فيها من الطهر الذي تخللا وكل لون كان في هذي خلا

لون

لون البياض فهو حيض يمنع صلاتها والصوم لكن يشرع

اي لا حد لاكثر الطهر لانه قد يمتد الى سنة والى سنتين فلا يقدر اكثره الا
لمن استمر دمها وهي مبتداة فانه يقدر لها الحيض من كل شهر عشرة والباقي
استحاضة واما المعتادة الناسية عدة ايام حيضها ودوره من كل شهر فان كان لها
ظن تحرت ومضت على غالب الظن فان لم يكن لها ظن وتسمى المحيرة والمضللة فانه
لا حكم لها بشيء من الطهر او الحيض على التعيين بل تاخذ بالاحوط في حق الاحكام
وهل يقدر طهرها في حق انقضاء العدة فقال بعضهم لا يقدر بشيء ولا تنقضي
عدتها وقال بعضهم يقدر بستة اشهر الا ساعة وعليه الاكثر لان مدة الطهر اقل من
ادنى مدة الحمل عادة فنقصنا من ذلك ساعة وعلى هذا تنقضي عدتها بتسعة عشر
شهرا الا ثلاث ساعات لانها تحتاج الى ثلاث حيض كل حيضة عشرة ايام والى ثلاثة
اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة قال الزيلعي ينبغي ان يزاد على ذلك لانه يحتمل انه
طلقها في اول الحيض ولا يعتد بتلك الحيضة وقوله ومدة الحيض مبتدأ خبره الشرط
وجوابه اعني قوله فهو حيض وحاصله ان ما يظهر من الطهر المتخلل في مدة الحيض
بين الدمين حيض فهو كالدم المتوالي وهذا احدى الروايات عن ابي حنيفة ووجهه
ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط اجماعا فيعتبر اوله وآخره كنصاب الزكاة وفي
رواية عنه ان الطهر اذا كان اقل من خمسة عشر يوما لا يفصل فهو كالدم المتوالي لانه
طهر فاسد في الهداية والاخذ بهذا القول ايسر وكذا ما تراه المرأة في مدة الحيض
من الالوان من الخضرة والصفرة والحمرة وغيرها سوى البياض كله حيض لما روي عن عائشة
رضي الله عنها انها جعلت ما سوى البياض الخالص حيضا وقوله يمنع جملة وقعت
صفة لقوله حيض اي ما ذكرناه حيض صفته انه يمنع الصوم والصلاة وقوله يشرع
فعل مضارع فاعله قوله ،،

قضاؤه من دونها وتمنع من مسجد كذا طوافها منع

اي ان الحيض يمنع الصلاة وجوبا واداء ويمنع الصوم اداء فقط فتقضي الصوم ولا
تقضي الصلاة وكذا تمنع بسبب الحيض من المسجد بقاء وحدوثا ولو بطريق العبور
وتمنع من الطواف ايضا ،،

كذاك ما تحت الازار يمنع من زوجها فما به يستمتع

اي يمنع ان يستمتع منها بما تحت الازار بمباشرة وملامسة والمراد ما بين السرة
والركبة وفي المحيط روى ابن رستم ان من قال ان جماع الحائض حلال كفر ومن
جامعها وهو عالم بالتحريم فليس عليه الا التوبة والاستغفار لانه باشر كبيرة كفارتها
غير مشروعة الا بالتوبة ويستحب ان يتصدق بدينار او نصف دينار ،،

وعن تلاوة كذاك تحجب ذات النفاس مثلها والمجنب
لا محدث ومنع هؤلاء مس لمصحف بلا امتراء
الا مع الغلاف حيثما انفصل وكرهوا بالكم ان مس حصل

اي تمنع الحايض من القرآة وكذا النفسا والجنب ولا يمنع المحدث من القرآة لما
روى عن علي رضي الله تعالى عنه انه قال كان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
لا يحجبه او لا يحجزه عن القرآن شي ليس الجنابة د قوله عن تلاوة يتناول باطلاقه
الآية وما دونها وهو اختيار الكرخي واختيار الطحاوي لا باس بقرآة ما دون الآية
وعن ابن عباس بقرآة الجنب باسا وفي المحيط هذا اذا قرا على قصد التلاوة ولو قرا على
قصد الذكر والثناء نحو بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين او علمت الحايض
او الجنب الصبيان حرفا حرفا فلا باس به بالاتفاق للعذر ولا يكره لهما دعا القنوت
د قوله وما لهولاء الخ اي لا يمس هولاء اي الحايض والنفسا والجنب والمحدث المصحف
لقوله سبحانه لا يمسه الا المطهرون وفي المحيط ولو غسل لمه ليقرا والمحدث يده
ليمس لم يطلق لهما ذلك لان الجنابة والحدث لا يتجزيان وجودا وزوالا فلا يمس هولاء
مصحفا الا مع غلاف منفصل عنه نحو الخريطه وفي بعض شروح الهدايه اختلف المشايخ
في تفسير الغلاف فقال بعضهم هو الجلد الذي عليه وقال البعض هو الخريطة وهو
الصحيح لان الجلد تبع للمصحف واما الخريطة فليست بتبع ولذا اذا بيع المصحف لا تدخل
الخريطة من غير شرط وفي شرح الجلابي غلافه ما يكون متجافيا عنه دون ما هو متصل
به كالجلد المشرز هو الصحيح وفي المحيط الغلاف الجلد الذي عليه في اصح القولين وقيل هو
المنفصل كالخريطه واختلفوا فيما اذا كان المصحف مجلدا منهم من قال لا باس لان المس يلاقي
الجلد وقال شمس الايمه الاصح انه يمنع اذا كان الجلد ملتصقا لانه متصل به فكان تبعا
وقيل المكروه مس المكتوب لا مواضع البياض ولا باس بكتابة القرآن الصحيفة على الارض وقوله
وكرهوا بالكم الخ اي يكره لهولاء مس المصحف بالكم وكذا بشي من الثوب الذي على الماس لانه تبع
له فلا يصير حايلا بينه وبين المصحف ولذا لو حلف لا يجلس على الارض فجلس على ذيله على الارض
يحنث ونقل عن الغادر انه لا باس به لان المحرم اللمس وهو اسم للمماسه من غير حايل
وفي الهدايه ويكره مس المصحف بالكم هو الصحيح بخلاف كتب الشريعه حيث يرخص في مسها
بالكم لان فيه ضرورة قال في فتح القدير وقوله يرخص في مسها بالكم يقتضي انه لا يرخص
بلا كم قالوا يكره مس كتب الفقه والتفسير والسنن لانها لا تخلوا عن ايات القرآن وهذا
التعليل يقتضي منع مس كتب النحو ايضا ولا باس بدفع المصحف الى الصبيان لان في المنع تضييع
حفظ القرآن وفي الامر بالتطهر حرجا لهم هو الصحيح كما في الهدايه ويكره القرآة في المخرج
والمغتسل والحمام وعند محمد لا باس به في الحمام لان الماء المستعمل طاهر عنده ولو كانت
كانت رقيته في غلاف متجاف لم يكره الدخول الى الخلا بها والاحتراز عن مثله افضل ذكره
ابن الهمام ؞

ودرهما اذا لآية حوى الابصرة اذا فيها احتوى

قوله ودرهما عطف على قوله مصحفا اي لا يمس هولاء الاربعة درهما فيه آية او اكثر الا
اذا كان في صرة لانها غلاف متجاف ويكره كتابة قرآنية على الدراهم كما كان يفعله بعض
ملوك العجم حتى كتب بعضهم على دينار وزنه مثقال فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره وفي ذلك

قال

اذا كانت ...

قال قايلهم نحو بان دمانيز كبير دقيقان ونالها وزادي بكما دلها بسيد آخر لمن يعمل اكو
داري وفي فتح القدير ويكره كتابة القرآن واسماء الله تعالى على الدراهم والمحاريب
والجدران وعلى كل ما يفرش ؞

ثم انقطاعه بلا التناس لاكثر الحيض او النفاس
يحل وطيها قبيل الغسل من دون الانقطاع للاقل
الا بغسل او مضى وقت يسع تحريمة والغسل فهو ما امتنع

يعني اذا انقطع الدم لاكثر الحيض او لاكثر النفاس يحل وطيها قبل ان تغتسل ولا
يحل وطيها قبل الغسل اذا انقطع دمها لاقل من اكثر الحيض او النفاس الا بان تغتسل
او يمضي وقت يسع الغسل والتحريمه فح لا يمتنع وطيها بل يحل قال في الهدايه واذا
انقطع دم الحيض لاقل من عشرة ايام لم يحل وطيها حتى تغتسل لان الدم يدر تارة وينقطع
اخرى فلا بد من الاغتسال ليترجح جانب الانقطاع ولو لم تغتسل ومضى عليها
ادنى وقت صلاة بقدر ان تقدر على الاغتسال والتحريمه حل وطيها لان الصلاة
صارت دينا في ذمتها فطهرت حكما ولو كان انقطع الدم دون عادتها فوق الثلاث
لم يقربها حتى تمضي عادتها وان اغتسلت لان العود في العادة غالب فكان الاحتياط
في الاجتناب وان انقطع لعشرة حل قبل الغسل لان الحيض لا مزيد له على العشره الا انه
لا يستحب قبل الاغتسال للنهي في القرآة بالتشديد ؞

كذا نفاسها دم اثر الولد يكون والاقل فيه لا يحد

اي النفاس دم يكون بعد خروج الولد ولا حد لاقله فلو ولدت ولم تر دما يجب الغسل
عليها عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف وهو رواية عن محمد ايضا لا غسل عليها
لكن يجب عليها الوضوء قيل هذا هو الصحيح ؞

وفيه اربعون يوما اكثر وذا لام التوامين يذكر
من اول لا اخرهما زفر كذا محمد لذلك اعتبر
وعندهم كان انقضا العده من الاخير في تمام المده

يعني ان اكثر النفاس اربعون يوما قال الترمذي اجمع اهل العلم من الصحابة ومن
بعدهم على ان النفسا تدع الصلاة اربعين يوما الا ان ترى الطهر قبل ذلك وقوله
وذا لام التوامين الخ اي النفاس لام التوامين من الولد الاول لان ما تراه ح دم خارج
عقيب الولاده والتوامان الولدان في بطن بينهما اقل من ستة اشهر وعند محمد وزفر
رحمهما الله تعالى النفاس من الولد الاخير وقوله وعندهم الخ يريد ان انقضا العده
من التوام الاخير اجماعا لقوله سبحانه اجلهن ان يضعن حملهن والحمل المضاف اليهن اسم
للكل ولذا لو قال لامراته الحامل ان كان حملك غلاما فانت طالق واحده وان كان جاريه
فثنتين فولدت غلاما وجارية في ذلك البطن لا يقع طلاق كما نقل عن الكفايه ؞

والسقط بعض خلقه اذا ظهر فذاك مولود لذاك يعتبر
ذات النفاس امه ام الولد ولانقضا عدة كان الامد

كذاك بالمولود دما وعلقا يكون وانقضائه محققا

السقط بكسر السين يعني ان السقط الذي ظهر بعض خلقه كالاصبع والشعر والظفر مثلا
ولد فتصير المراة به نفسا وتصير الجارية به ام ولد ان ادعى المولى ذلك السقط وتنقضي
العدة به فكان امرا لانقضائها وكذا ان علق الطلاق او العتاق بالولد كان قال ان
ولدت فانت طالق او حرة فولدت سقطا بان بعض خلقه يقع الطلاق او العتاق

ثم الذي تراه ذات الحمل وناقص الحيض عن الاقل
كزايد عليه فيمن لم ترى حيضا وذا بعشرة قد قدرا
كذا نفاسها بدو الامر واربعون ذا تمام القدر
كزايد في ذي فات العاده وجاوز الاكثر في الزياده
فهو استحاضة فما وطا منع والصوم والصلاة كلا ما امتنع

يعني ان الدم الذي تراه الحامل وما نقص عن اقل الحيض اي عن ثلاثة ايام وما زاد
على حيض من لم تر حيضا قبل وهي المبتداة وذا يعني حيضها مقدر بعشرة ايام كذا نفاسها
اي كذلك ما زاد على نفاسها اي نفاس المبتداه وقدره اربعون وكذا ما زاد على العاده
في الحيض والنفاس اذا جاوز الاكثر فيهما استحاضه فقوله فهو استحاضة خبر المبتدا اعني
قوله الذي تراه الحامل وما عطف عليه والفا لتوهم معنى الشرط اي جميع ما ذكر استحاضه لا يمنع
الوطئ ولا الصلاة ولا الصوم فلا يمتنع شي من ذلك ثم لما بين الاستحاضه شرع في بيان حكم المستحاضه
ومن هو بمعناها في الطهارة فقال

وان من يكون ليس يمضي عليه في الاوقات وقت فرض
الا وكان محدثا كان جرح جرحا له دم يسيل ما برح
كذا انفلات ريحه او ان رعف فحكمه كمستحاضة عرف
من انه لوقت كل فرض يجدد الوضو بعد النقض
وانه في وقته ما شاء صلى به اداء او قضاء

اي من لم يمض عليه وقت صلاة الا وكان محدثا حدثا ابتلي به كان جرح جرحا يسيل منه
الدم وكانفلات ريح او رعاف دايم او سلس بول او استطلاق بطن فحكمه حكم المستحاضه في انه
يتوضا لوقت كل فرض ويصلي بهذا الوضو في وقته ذلك ما شاء من فرض او نفل اداء او قضاء وهذا على
وفق ما في الوقايه والنقايه تبعا لصاحب الهدايه حيث قال المستحاضه هي التي لا يمضي عليها
وقت صلاة الا والحدث الذي ابتليت به يوجد فيه وكذا كل من هو بمعناها انتهى وهذا في حالة
البقا بعد ثبوت الاستحاضه او ما بمعناها اذ في حالة البقا يكفي وجود العذر في الوقت ولو مرة
واما في حالة الابتدا وثبوت العذر فيشترط استيعاب الوقت بالعذر من اول الوقت الى اخره
كما في فتاوي التمرتاشي والذخيره وعامة الكتب لكن في الكافي انه انما يصير صاحب عذر اذا
لم يجد في وقت الصلاة زمانا يتوضا ويصلي فيه خاليا عن الحدث واعترضه الزيلعي رحمه الله تعالى
بانه يخالف لعامة كتب الحنفيه فكان ما فيها اظهر حتى لو سال دم المستحاضه في وقت بعض صلاة
فتوضات وصلت ثم خرج الوقت ودخل وقت صلاة اخرى وانقطع دمها فيه اعادت تلك الصلاة لعدم

الاستيعاب

الاستيعاب وان لم ينقطع في وقت الصلاة الثانيه حتى خرج لا تعيدها لوجود استيعاب الوقت
وهذا كما قالوا في جانب الانقطاع ان الوضو لو كان على السيلان والصلاة على الانقطاع او انقطع
في اثناء الصلاة ان عاد في الوقت الثاني فلا اعادة عليها لعدم الانقطاع التام وان لم يعد فعليها
الاعاده لوجود الانقطاع التام فتبين انفاصلت صلاة المعذورين ولا عذر هذا كلامه حتى قال
صاحب الذخيره بعد ذكر هذه الصورة المذكوره وانما شرطنا استيعاب السيلان في وقت صلاة
كامل اعتبارا لطرف الثبوت بطرف السقوط فان المستحاضه اذا انقطع دمها وقت صلاة كامل
تخرج من ان تكون مستحاضة وان كان اقل من ذلك لا تخرج من ان تكون مستحاضه انتهى وذكر
صاحب الدرر ان صاحب العذر ابتدا من استوعب عذره تمام وقت صلاة ولو حكما بان لا يجد
في وقت صلاة زمانا يتوضا ويصلي فيه خاليا عن الحدث ثم قال ان المراد بما ذكر في عامة الكتب
عين ما يتوهم مما ذكر في الكافي بدليل ان شراح الجامع الخلاطي قالوا في شرح قوله لان زوال العذر
باستيعاب الوقت كالثبوت ان الانقطاع الكامل معتبر في ابطال رخصة المعذور والقاصر غير معتبر
اجماعا فاحتيج الى حد فاصل فقدرناه بوقت الصلاة كما قدرنا به ثبوت العذر ابتدا فانه يشترط لثبوته
في الابتدا دوام السيلان من اول الوقت الى اخره لانه انما يصير صاحب عذر ابتدا اذا لم يجد في وقت
صلاة زمانا يتوضا فيه ويصلي خاليا عن الحدث الذي ابتلي به وانت خبير بان اعتبار طرف ثبوت العذر
بطرف سقوطه كما نقلناه عن الذخيره ونقله هو عن شراح الجامع صريح في ان شرط الثبوت دوام السيلان
من اول الوقت الى اخره بحيث يستغرق جميع اجزا الوقت استغراق الانقطاع جميع اجزا الوقت ولولا هذا
الاعتبار لامكن حمل كلامهم على ما في الكافي وان ما فرعه الزيلعي على ما في عامة الكتب من لزوم
الاعادة في الوقت الثاني وعدم لزومها فيما اذا سال دمها في بعض وقت الصلاة فتوضات وصلت
ودخل وقت صلاة اخرى كما نقلناه آنفا انما يتفرع على ما في عامة الكتب من اشتراط استيعاب
اجزاء الوقت ولا يتفرع على ما في الكافي لانها عليه صاحبة عذر فانها في الابتدا اذا مضى عليها
جزء من اول الوقت لا يسع الوضو والصلاة ولم تر دما فيه ثم سال دمها فتوضات وصلت واتصل
الدم الى دخول وقت اخر فعلى ما في عامة الكتب ينظر في الوقت الثاني فان انقطع دمها فيه اعادت
والا لا واما على ما في الكافي فلا يلزمها الاعاده لانها صارت صاحبة عذر حيث لم تجد في وقت الصلاة
زمانا تتوضا فيه وتصلي فيه خاليا عن الحدث ولا ينتظر الوقت الثاني اصلا فيفرق بين العبارتين
وهذا كما قال في القنيه من انه اذا رعف او سال من جرحه دم فانه ينتظر اخر الوقت فان لم ينقطع
توضا وصلى قبل خروج الوقت ثم ان انقطع قبل خروج الوقت الثاني توضا واعاد الصلاة والا
فلا فانه مبني على اشتراط الاستيعاب كما ذكره ابن وهبان في شرح منظومته ثم ذكر ان اشتراط
الاستيعاب وعدمه روايتان وان الذي يظهر من عدم الخلاف في الاعاده الاحتياط في باب العباده
انتهى ويتضح الفرق بين العبارتين ايضا بما في القنيه رامزا الى شرف الدين المكي وركن الدين الصباغ
ان من اعتاد السيلان بعد دخول وقت العشا الى طلوع الفجر ولا يسيل نهارا يقضي العشا بعد
الفجر ليودي الصلاة بطهارة كامله وهذا اذا تيقن انه يوديها بطهارة كاملة والا فلا انتهى فانه
مبني على اشتراط الاستيعاب كما ذكره ابن وهبان اذ بعد دخول العشا بلحظة يسيرة لا تسع الوضو والصلاة
اذا سال دمه الى اخر الوقت لم يكن صاحب عذر على ما في عامة الكتب لانه لم يستوعب فلا فائدة في صلاته

بالحدث فيتوضأ لما بعد طلوع الفجر وعلى ما في الكافي هو صاحب عذر لانه لم يجد في وقت
الصلاة زمانا يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث فيتوضأ ويصلي في الوقت ولا يعيد بعد
طلوع الفجر ثم ما ذكرنا من لزوم الاعادة وعدمه انما يتفرع على ما في عامة الكتب دون ما في
الكافي كما بينا فتفسير الاستيعاب بما يشمله وجعله استيعابا حكميا مع انه اصطلاح حديث
مخالف لما نقلناه من الفروع لانه اذا كان مستوعبا حكما وصار صاحب عذر ابتداء لم يلزمه الاعاده
والمنقول خلافه كما سمعت ولئن سلم ان ما في الكافي عين ما ذكره القوم فاي حاجة الى تقسيم
الاستيعاب الى حقيقي وحكمي اذ يكفي ان يقال صاحب العذر ابتداء من لم يجد وقت الصلاة زمانا
يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث اذ هو شامل لما يستوعب اجزاء الوقت كلها بالطريق الاولى فالانصاف
ان بين القولين اختلافا ولعلهما روايتان كما ذكره ابن وهبان ولعل ما في الكافي اصح اذ قل ما يستمر
العذر وقتا كاملا بحيث لا ينقطع لحظة سيما سلس البول وانفلات الريح اذ تتخلل فيه ساعات
خالية وهو الذي اختاره صاحب القنية قائلا وهذا الذي ترسخ في عقيدتي من اسادتي الواقفين
على هذه الحقايق وفي فتح القدير ومتى قدر المعذور على رد السيلان برباط او حشو او كان لو
جلس لا يسيل ولو قام سال وجب رده فانه يخرج برده عن ان يكون صاحب عذر ويجب ان يصلي
جالسا بايماء ان سال بالميلان لان ترك السجود اهون من الصلاة مع الحدث فان الصلاة بايماء لها وجود
حالة الاختيار في الجمله وهو التنفل على الدابه ولا تجوز مع الحدث حالة الاختيار وعن هذا
قلنا لو كان بحيث لو صلى قائما او قاعدا سال جرحه وان استلقى لا يسيل وجب القيام والركوع والسجود
لان الصلاة كما لا تجوز مع الحدث الا ضرورة لا تجوز مستلقيا الا بها فترجح الاداء مع الحدث لما فيه
من احراز الاركان وهل يجب غسل الثوب من النجاسه التي ابتلي بها قيل لا لان الوضوء عرفناه بالنص
والنجاسة ليست في معناه لان قليلها معفو عنه فالحق بالقليل للضرورة وقيل ان اصابه خارج
الصلاة يغسله ولو كان في عينيه رمد يسيل دمعها يؤمر بالوضوء لكل وقت لاحتمال كونه صديدا

لكن خروج الوقت لا الدخول يكون ناقضا فاذ تزول
شمس النهار فهو ليس ينتقض بلى لذي طلوعها شرعا نقض

يعني ان وضوء المعذور ينتقض بخروج وقت صلاة فرض لا بدخوله وهذا عند ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف ينقضه الوضوء كما ينقضه الخروج وعند زفر ينقضه الدخول فقط فلو توضأ
المعذور بعد طلوع الشمس كان له ان يصلي به الظهر عند ابي حنيفة ومحمد لانه لم يخرج وقت صلاة
فرض وعند ابي يوسف وزفر لا يصلي به الظهر لوجود دخول وقت صلاة ولو توضأ قبل طلوع الشمس
ينتقض وضوؤه بطلوعها لوجود خروج وقت الصلاة وعند زفر لا ينتقض لعدم الدخول ولو توضأ
المعذور في وقت الظهر لاجل العصر لا يصلي به العصر عند ابي حنيفة ومحمد كما لو توضأ للظهر

وانه للخف شرعا يمسح في الوقت لكن بعده لا يصلح
الا اذا وقت الوضوء ينقطع واللبس عذره فليس يمتنع

يعني ان المعذور يمسح على الخف في الوقت ولا يمسح بعده الا اذا انقطع عذره وقت الوضوء ووقت اللبس
فانه يمسح الى تمام المده كالاصحاء اما لو انقطع وقت الوضوء لا اللبس او وقت اللبس لا الوضوء فليس له ان يمسح
بعد الوقت قال في شرح مختصر الطحاوي لو ان رجلا له جرح سايل او المستحاضه توضأت والدم سايل او توضأت

والدم

والدم منقطع ثم سال قبل لبس الخفين او سال بعد لبس احد الخفين فاما في الوقت اذا
احدثا حدثا آخر جاز لهما ان يمسحا على الخفين ولو لم يحدثا حتى خرج الوقت وحكم بانتقاض وضوئهما
بخروج الوقت لا يجوز لهما المسح على الخفين لان خروج الوقت ليس بحدث ولكن انما يحكم بانتقاض
وضوئهما عند خروج الوقت لسيلان الدم والسيلان وجد قبل لبس الخفين او قارنه فلذلك
لم يجز المسح على الخفين بعد خروج وقت تلك الصلاة التي حصل الوضوء فيه فلو توضأ والدم
منقطع ولبس الخفين والدم منقطع ثم سال الدم بعد لبس الخفين جاز له ان يمسح على الخفين
سواء انتقض وضوؤه بعد ذلك بخروج وقت الصلاة او بالحدث يوما وليلة ان كان مقيما
وثلاثة ايام بلياليها ان كان مسافرا لانه حصل ادخال رجليه في خفيه على طهارة كاملة وعند زفر
في الحالين جميعا يجوز له المسح على الخفين يوما وليلة ان مقيما وثلاثة ايام بلياليها ان مسافرا لان
طهارته كاملة ما دامت هذه العلة قائمة الا انا نقول الطهارة ليست بكاملة الا ترى انه يحكم
بانتقاضها بخروج الوقت وخروج الوقت ليس بحدث في الحقيقة وانما يحكم بانتقاضها عند خروج
الوقت لسيلان متقدم فينظر الى ذلك السيلان فان تقدم لبس الخفين او قارنه لم يجز المسح وان
كان السيلان تاخر عن لبس الخفين جاز المسح وفي شرح الزيلعي انما ينتقض طهارة المستحاضه بخروج
الوقت اذا توضأت والدم سال بعد الوضوء في الوقت واما اذا لم يكن سايلا عند الوضوء ولم يسل بعده
فلا حتى لو توضأت والدم منقطع ثم خرج الوقت وهي على وضوئها لها ان تصلي بذلك الوضوء ما لم يسل
او تحدث حدثا آخر لانه لم يوجد السيلان بعده حتى ينتقض بخروج الوقت

باب الانجاس

جمع نجس بفتح الجيم وهو في عرف الفقهاء عين النجاسه وبكسرها ما لا يكون طاهرا والنجس يطلق على
الحقيقي والحكمي وانما قدم الحكمي لكون قليله يمنع جواز الصلاة بخلاف هذا والخبث يختص بالحقيقي
والحدث بالحكمي ثم تطهير النجس واجب لقوله سبحانه وثيابك فطهر اي طهرها من النجاسات والحمل على
معنى التقصير خلاف ظاهر اللغة في وجوب طهارة الثوب بعبارة النص واما البدن والمكان فبدلالته
ووجوب التطهير مقيد بالامكان وبما اذا لم يستلزم ارتكاب الاشد حتى لو لم يتمكن من ازالة
النجاسه الا بابداء عورته للناس يصلي معها لان كشف العورة اشد فلو ابداها فسق ومن ابتلي بباب
محظورين عليه ان يرتكب الاهون وامامن به نجاسة وهو محدث ووجد ما يكفي احدهما فقط فانما
وجب عليه صرفه للنجاسه لا الحدث لوجود التيمم بعده فيكون محصلا للطهارتين لا لانها اغلظ ثم
المعتبر في طهارة المكان موضع القدم رواية واحده وموضع السجود في اصح الروايتين عن ابي حنيفة
رحمه الله تعالى ولا تجب طهارة موضع الركبتين واليدين لان وضعهما ليس فرضا عندهم لكن في فتاوى
قاضي خان ما يفيد ان عدم اشتراط طهارة مكان الركبتين واليدين اذا لم يضعهما اما اذا وضعهما
فيشترط كذا في فتح القدير وفي فتاوى قاضي خان ويكره الصلاة في سبع مواطن في قوارع الطرق
لانه يصير غاصبا حق الغير وفي مواطن الابل والمزبله والمجزره والمخرج والمغتسل والحمام لان هذه
المواضع لا تخلو عن النجاسه غالبا فان غسل من الحمام موضعا ليس فيه تماثيل وصلى فيه لا باس ولا باس بالصلاة
في موضع جلوس الحمامي لانه لا نجاسة فيه ومنها الصلاة في المقبره لان فيها تشبها باليهود ولو كان فيها
موضع اعد للصلاة ليس فيه قبر ولا نجاسة لا باس به ومنها الصلاة على سطح الكعبه لما فيه من ترك

التعظيم ولو صلى على وجه الارض وبسط كمه على الارض لصيانة الوجه عن التراب او لدفع حر
الارض او بردها ويجد على الكم لا باس به ولو بسط كمه على موضع النجاسة وسجد على كمه لا يجوز ولو
كانت الارض نجسة فخلع نعليه وقام عليهما جاز اما اذا كان النعل ظاهره وباطنه طاهرا فظاهر
وان كان ما يلي الارض منه نجسا فكذلك وهو بمنزلة ثوب ذي طاقين ؎

والشئ عن نجاسة ترى طهر ان عينها زالت ولو بقي الاثر
اذا يشق انه يزول بالماء او بمايع يزيل

طهر كنصر ويقال طهر ككرم كما في القاموس وقوله ترى بالبنا للمجهول صفة نجاسة وقوله بالماء
متعلق بقوله زالت وقوله او بمايع عطف عليه والنجاسه ضربان مرئيه وغير مرئيه فالحصر ضروري دائر
بين النفي والاثبات لانها بعد الجفاف اما ان يكون متجسدة كالغايط والدم او غير متجسدة كالبول ونحوه
فالاولى يطهر الشئ عنها سوآ كان بدنا او ثوبا او مكانا او غير ذلك بزوال عينها بالماء او بمايع غير الماء
مزيل اي من شانه الازالة بان يكون اذا عصر انعصر كالماء والخل فيطهر ذلك الشئ المتنجس بزوال
عين النجاسه ولو بقي اثر اي لون او ريح يشق زواله بان يحتاج الى شئ آخر غير الماء كالصابون والاشنان
والاصل في هذا ما روي عن خوله بنت يسار انها قالت يا رسول الله ان لي ثوبا واحدا واني احيض
فيه فقال عليه الصلاة والسلام حتيه فاقرصيه ثم اغسليه بالماء فقالت يا رسول الله يبقى له اثر
فقال عليه الصلوة والسلام يكفيك الماء فلا يضرك اثره وعن هذا قالوا لو صبغ ثوبه او يده بصبغ او حنا
نجس فغسل الى ان صفا الماء يطهر مع قيام اللون كما في شروح الهدايه لمن اقتصر من شراح النقايه
على تفسير الاثر بالريح فقد قصر وانما قيد الاثر بما يشق زواله لانه لو لم يشق فانه يزال وقيد المايع
بالمزيل احترازا عن مثل الدهن واللبن مما ليس بمزيل ثم زوال النجاسة بالمايع المزيل عند ابي حنيفة
وابي يوسف وقال مالك والشافعي ومحمد رحمهم الله تعالى لا يطهر الا بالماء ثم لما فرغ من بيان الطهاره
عن النجاسه المرئيه شرع في بيانها عن غير المرئيه فقال ؎

والغسل حيث لا يرى والعصر ثلاثا ان يمكن فذاك طهر
والغسل والترك الى ان تنقطع قطراته ان كان عصره يمتنع
ثلاث مرات كذاك يفعل كذلك المني ايضا يغسل

يعني اذا كانت النجاسة غير مرئيه كالبول فالحكم ان الشئ المتنجس بها يغسل ويعصر الى ان ينقطع
تقاطره ثلاث مرات ان امكن العصر فيطهر ح لان الظن يغلب بطهارته ولو عصر الثوب في المرة
الثالثه حتى صار بحال لو عصر لم يسل منه ما فاليد نجسة والبلل نجس كذا في الخلاصه هذا فيما
يمكن عصره فان لم يمكن فالحكم انه يغسل ويترك الى ان تنقطع قطراته لان ذلك يقوم مقام العصر
ثم يغسل ويترك كذلك ثم يغسل ويترك كذلك في كل ما لا يمكن عصره كالخشب والجلد المدبوغ
بالنجس والحصير وهذا عند ابي يوسف وقال محمد ما لا يمكن عصره لا يطهر ولو كانت السكين مموهة
بالماء النجس او الحنطة منتفخة به او اللحم مغلي به تطهر السكين بان تحمى في النار وتطفى في الماء الطاهر
ثلاثا والحنطه بان تنقع في الماء الطاهر وتجفف ثلاثا واللحم بان يغلي فيه ويبرد ثلاثا ولو كان
العسل نجسا يصب عليه ماء بقدره ويغلي حتى يعود الى مكانه ثلاثا ولو كان الدهن نجسا يصب عليه
ماء طاهر فاذا ارتفع الدهن اخذ ثلاث مرات وفي فتح القدير نقلا عن التجنيس طبخت الحنطه في الخمر

قال ابو يوسف تطبخ ثلاثا بالماء وتجفف كل مرة وكذا اللحم وقال ابو حنيفة اذا طبخت في الخمر
لا يطهر ابدا وبه يفتى ولو القيت دجاجة حالة الغليان في الماء قبل ان يشق بطنها لتنتف
او كرش قبل الغسل لا يطهر ابدا لكن على قول ابي يوسف يجب ان يطهر على قانون ما تقدم في اللحم
وقوله كذلك المني الخ اي يغسل المني سوآ كان مني رجل او امراة لانه نجس عندنا ولا استبعاد
في تكون الطاهر من النجس كتكون اللبن من الدم فيطهر بالغسل اذا كان رطبا وبالفرك اذا
كان يابسا كما قال ؎

واذ يكون يابسا فيفرك والخف عن ذي الجرم ارضا يدلك
وعن سواه ليس غير الغسل والسيف بالمسح كذا ذو الصقل

يعني ان المني اذا كان يابسا يطهر بالفرك لما روي عن عايشة رضي الله تعالى عنها انها قالت
كنت افرك المني من ثوب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم اذا كان يابسا واغسله اذا كان
رطبا وقوله والخف عن ذي الجرم الخ يعني يطهر الخف عن نجس ذي جرم بالدلك بالارض سوآء
كان الجرم من النجس كالدم والعذره او من غيره كالبول الملتصق به تراب فيطهر بالدلك سوآء جف
ذو الجرم او لم يجف وهو قول ابي يوسف وعليه الاكثر والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام
اذا وطئ احدكم الاذى بخفيه فطهورهما التراب وقوله وعن سواه يعني عن غير ذي الجرم
لا يطهر الخف الا بالغسل لان اجزا النجاسة تتشرب فيه فلا يطهر ح الا بالغسل ويطهر السيف بالمسح
وكذا كل صقيل كالمرآة والسكين اذا تنجس لما روي ان اصحاب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
كانوا يقتلون الكفار بسيوفهم ثم يمسحونها بالبابس والرطب وماله جرم وما لا جرم له وشرطه
ان يكون صقيلا حتى لو كان خشنا او منقوشا لا يطهر بالمسح ؎

وفي البساط الماء حيث يجري عليه ليلة كفى في الطهر

يعني اذا اجري الماء على البساط ليلة كفى في طهارة البساط لانه بذلك يحصل ظن زوال
النجاسة والتقدير بالليلة لقطع الوسوسه وفي المحيط اذا تنجس فاجري عليه الماء الى ان يتوهم
زوالها طهر لان اجرا الماء يقوم مقام العصر ؎

والارض يبسها بحيث لا اثر طهر وذاك للصلاة يعتبر
لا في تيمم كذا ما يتصل بالارض فهو مثلها شرعا جعل

يعني ان يبس الارض بالشمس او بالريح طهارة لها ويعتبر ذلك لاجل الصلاة فتطهر باليبس
في حق الصلاة فتجوز الصلاة عليها لا في حق التيمم اما طهارتها للصلاة فلما روي عن ابن عمر
انه قال كنت عزبا ابيت في المسجد وكانت الكلاب تبول وتقبل وتدبر في المسجد فلم يكونوا يرشون
شيئا من ذلك والعزب بكسر الزاي الذي لا اهل له ولان الارض تحيل الاشيا الى طبعها فاذا ذهب
الاثر غلب على الظن الاستحالة واما عدم طهارتها للتيمم فلان طهارتها له ثبتت بالكتاب فلا
تتادى بما ثبت بخبر الواحد كما لا يتادى مسح الراس بالاذن ولو صب الماء على الارض ثلاثا وجففت
في كل مرة طهرت وكذا اذا صب عليها الماء بكثرة حتى ذهب لون النجاسه ولو كبها بتراب القاه
عليها حتى ذهبت رائحة النجاسه جازت الصلاة على ذلك التراب وقوله كذا ما يتصل الخ اي مثل الارض
في الطهاره باليبس وذهاب الاثر ما يتصل بالارض مثل العشب والكلا ابعث فانه اذا يبست

النجاسة وذهب اثرها منه طهر ولو كان الكلا مقطوعا لا يطهر الا بالغسل وفي فتح القدير
واختلفوا في النابت كالشجر فقيل يطهر بالجفاف مادام قايما على الارض وبعد القطع يجب الغسل
وكذا الجص حكمه حكم الارض واما الاجرة المفروشة فتطهر بالجفاف وان كانت موضوعة تنقل
فلا فان كانت النجاسة فيما يلي الارض جازت الصلاة عليها

وما يعف من نجاسة عفي ما دون ربع الثوب منه فاعرف

النجاسة على قسمين خفيفة وغليظة لانها ان ثبت كونها نجاسة بدليل مقطوع به فغليظة وان
ثبت بدليل غير مقطوع به فخفيفة وسياتي امثلة القسمين فحكم النجاسة الخفيفة انه يعفى
منها ما يكون دون ربع الثوب لانه ليس متفاحشا وقدر ربع الثوب متفاحش لان للربع حكم الكل في
الاحكام كربع الراس في المسح وربع العورة في الانكشاف واختلف في تفسير الثوب فقيل ادنى ثوب تجوز
فيه الصلاة كالميزر ويؤيده ما قال ابو بكر الرازي انه يعتبر بالسراويل احتياطا لانه اقصر الثياب
وقيل ربع الموضع الذي اصابته كالذيل والكم والدخريص وهو ما يوسع به القميص من الشعب وعن ابي
يوسف شبر في شبر اي شبر طولا وشبر عرضا والاول اصح

كبول خيل او كبول ما اكل وخرء طير ليس اكله يحل

امثلة لما هو نجس نجاسة خفيفة فبول الفرس وكذا بول ما يوكل لحمه نجس نجاسة خفيفة عند ابي
حنيفة وابي يوسف والكل طاهر عند محمد فاذا اصاب الثوب شي من ذلك لا يمنع جواز الصلاة حتى يفحش
بان يبلغ ربع الثوب كما تقدم عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد فلا يمنع جواز الصلاة وان
كان الثوب مملوا منه لانه طاهر كاللبن عنده واذا وقع في الماء القليل ينجسه عندهما وعند محمد
لا يضر ما لم يغلب الماء ولا يجوز شرب شي من ذلك لا للتداوي ولا لغيره عند ابي حنيفة ويجوز للتداوي
عند ابي يوسف وعند محمد يجوز شربه مطلقا لانه طاهر كاللبن عنده ذكره في شرح مختصر الطحاوي
والخرء بضم الخاء المعجمة وسكون الراء المهملة النجو والجمع خروء كجند وجنود والمراد ان خرء الطير الذي
لا يوكل كالصقر والبازي ايضا نجس نجاسة مخففة فلا يضر حتى يفحش بان يكون مقدار ربع الثوب
على الاصح لان الضرورة فيه لا تؤثر اكثر من ذلك اذ قل ان يصل الى حد التفاحش كما في فتح القدير وفي
فتاوي قاضي خان ذرق سباع الطيور كالبازي والحداة لا يفسد الثوب

لا خرء طير يحل اكلا فطاهر الا الدجاج نقلا

فخرؤه ذو غلظة مثل خرء ما كسائر الذي يكون قد خرج

من واحد من مخرجين كالدم والخمر اذ يعفى بقدر الدرهم

قوله لا خرء طاير عطف على قوله خرء طير اي ليس خرء طير يوكل فانه طاهر عندهم لان في النوقي عنه
حرجا الا الدجاج وكذا البط والاوز فان خرءه نجس نجاسة غليظة كسائر ما خرج من المخرجين كخرء الفرس
وخرء ما يوكل وبول ما لا يوكل وخرءه وبول الادمي وخرءه وكذا المني والمذي والودي فان جميع ذلك نجس
نجاسة مغلظة كالدم والخمر لان حكم الجميع حكم النجاسة المغلظة من انه يعفى منها بقدر الدرهم
لا ازيد من ذلك ولا فرق بين بول الكبير والصغير وفي التجنيس بال السنور في البير نزح كله وفي موضع
آخر منه اختلف المشايخ فيما اذا بال على الثوب وفي الخلاصة اذا بالت الهرة في الانا او على ثوب تنجس وكذا
بول الفارة وقال الفقيه ابو جعفر ينجس الاناء دون الثوب انتهى وهو حسن وبول الفارة في رواية لا باس به

والمشايخ على انه نجس لخفة الضرورة بخلاف خرءها فان فيه ضرورة فاذا وقع في الحنطة
فطحنت اكل الدقيق ما لم يتغير اثر الخرء فيه طعما ونحوه وبول الخفافيش وخرءها لا يفسد لو مرارة
كل شي كبوله والصبي اذا ارتضع ثم قا فاصاب ثياب الام ان زاد على الدرهم منع وروي عن ابي
حنيفة انه لا يمنع ما لم يفحش لانه لم يتغير من كل وجه وكانت نجاسته دون نجاسة
البول بخلاف المرارة لانها متغيرة من كل وجه كذا في فتح القدير ثم ما ذكرناه تبعا لعامة المتون
صريح في ان نجاسة الروث وهو ما للفرس والحمار والبغل غليظة وكذا الخثي بكسر الخاء المعجمة
وسكون المثلثة وهو ما للبقر وكذا البعر وهو ما للابل والغنم وهذا عنده واما عندهما فخفيفة
لان مالكا رضي الله تعالى عنه يرى طهارة ذلك ولعموم البلوى لامتلاء الطرق بذلك بخلاف بول الحمار
وغيره مما لا يوكل لان الارض تنشفه حتى رجع محمد آخرا الى انه لا يمنع الروث وان فحش لما دخل الري
وراى بلوي الناس من امتلاء الطرق والخانات وقاس المشايخ على هذا طين بخارى لان ممشى الناس والدواب
فيها كذا في شرح الهداية

فقدر عرض الكف في الرقيق وقدر مثقال على التحقيق

في ذي كثافة وليس يعتبر ان ينتضح بول كاطراف الابر

لما ذكر ان حكم النجاسة الغليظة انه يعفى منها قدر الدرهم بينه بان ذلك قدر عرض الكف اي عرض
مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع كما ذكره صدر الشريعة في النجاسة الرقيقة المايعة ووزن
المثقال في النجاسة المتجسدة قال الزيلعي وهذا هو الصحيح وقال السرخسي يعتبر بدرهم زمانه وقد قالوا اذا
اصاب ثوبه دهن نجس فصلى فيه ثم ازداد حتى صار اكثر من قدر الدرهم فصلى فيه فالاولى جايزة والثانية
باطلة وقيل لا يمنع وهو اختيار المرغيناني وقوله وليس يعتبر الخ يعني لا عبرة ببول انتضح كاطراف الابر
فلا يضر لانه لا يمكن الاحتراز عنه وانما لم يقل كرؤوس الابر كما في عامة المتون لان البول اذا انتضح مثل جانب
الابر الاخر لا يضر ايضا كما ذكره الزيلعي ونقل عن النوادر رجل رمى بعذرة في نهر فانتضح الماء من وقوعها
فاصاب ثوب انسان لا يضره الا ان يظهر فيه لون النجاسة لان في اصابة النجس شكا

والماء ان على نجاسة ورد فذو نجاسة كعكسه اطرد

يعني ان الماء القليل اذا ورد على نجاسة كان نجسا كعكس ذلك وهو ما اذا وردت النجاسة على الماء حيث
يكون الماء نجسا وقال الشافعي رحمه الله تعالى الماء اذا ورد على نجاسة لا ينجس لامره عليه الصلاة
والسلام بصب دلو من ماء على بول الاعرابي الذي بال في المسجد ولنا قياسه على عكسه وان حديث الاعرابي
محمول على ان الارض كانت رخوة فينتقل الماء بصبه فيها والنجاسة الى باطنها فيطهر ظاهرها وفي فتاوي
قاضي خان الارض اذا تنجست ببول واحتيج الى غسلها فان كانت رخوة يصب الماء عليها فتطهر وان كانت
صلبة قالوا يصب الماء عليها وبذلك ثم تنشف بصوف او خرقة يفعل ذلك ثلاث مرات فتطهر وان صب
عليها ماء كثير حتى تفرقت النجاسة ولم يبق ريحها ولا لونها وتركت حتى جفت تطهر

ثم الرماد ان يكن عن القذر فكالحمار صار ملحا يعتبر

والكل طاهر كذا الدهن النجس يصير صابونا على هذا فقس

يعني ان رماد القذر بفتح القاف والذال المعجمة وهو العذرة ونحوها طاهر كالحمار ان صار ملحا وكذا الدهن
النجس اذا صار صابونا فكل ذلك طاهر وعلى هذا القياس كل ما استحال طبعا وصورة كالخمر اذا تخلل والكوز

والقدر اذا جعل من طين نجس وطبخ فانه يطهر وكما اذا تنجست الخشبة فاحترقت وصارت رمادا
حيث كان الرماد طاهرا قال في فتح القدير وقع الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
في انقلاب العين غير الخمر كالخنزير والميتة تقع في المملحة فتصير ملحا تؤكل والسرقين والعذرة
تحترق فتصير رمادا تطهر عند محمد خلافا لابي يوسف وكثير من المشايخ اختار قول محمد وهو المختار
لان الشرع رتب وصف النجاسة على تلك الحقيقة وتنتفي الحقيقة بانتفاء اجزاء مفهومها فكيف بالكل
فان الملح غير العظم واللحم فاذا صار ملحا ترتب حكم الملح ونظيره في الشرع النطفة فانها نجسة وتصير
علقة وهي نجسة وتصير مضغة فتطهر والعصير طاهر فيصير خمرا فينجس ويصير خلا فيطهر فعرفنا ان استحالة
الحقيقة تستتبع زوال الحكم المترتب عليها وعلى قول محمد فرعوا طهارة الصابون اذا صنع من زيت نجس وفرع
بعضهم عليه ان التراب والماء النجس اذا اختلطا وحصل الطين كان الطين طاهرا لانه صار شيئا آخر
وهذا بعيد فقد اختلف فيما لو كان احدهما طاهرا والاكثر على ان ايهما كان طاهرا فالطين طاهر
انتهى وفي البزازية وقع عند الناس ان الصابون نجس لان وعاءه لا يغطى فتقع فيه الفارة ويلغه الكلب
وهذا باطل لان الاصل الطهارة ولا تترك بالاحتمال ولئن سلم فقد تغير بالكلية وصار شيئا آخر
فيفتى بقول محمد حتى ان الدهن النجس لو جعل صابونا يطهر اهـ

والثوب ان تنجست بطانته جازت عليه عندنا عبادته

يعني جاز ان يصلي على ثوب بطانته نجسة اما اذا لم تكن البطانة مضربة او مخيطة على الظهارة
فبالاتفاق لانه يكون كثوبين بسط الطاهر منهما على النجس كما واما اذا كان احدهما مخيطا على الآخر
فعند محمد يجوز وعند ابي يوسف لا يجوز كما لو كانت النجاسة في حشو جبة او بطانتها اهـ

كذاك ان صلى على هذا الطرف من البساط جاز ليس يختلف
ان كان ذا نجاسة ذا الآخر كذاك في ثوب وفيه يظهر
من نجس طراوة لا تقطر اذ ذلك الثوب يقينا يعصر

يعني كذا تجوز الصلاة اذا صلى على طرف بساط وكان طرفه الآخر نجسا ولا يختلف الحكم سواء كان
البساط صغيرا او كبيرا وفي الخلاصة صلى على بساط وفي ناحية منه نجاسة ان لم يكن في موضع قدميه ولا في
موضع سجوده لا يمنع اداء الصلاة سواء كان البساط صغيرا او كبيرا هو المختار وكذا تجوز الصلاة في ثوب ظهر
فيه بلة ثوب نجس لف فيه اذا كانت تلك البلة بحيث لو عصر الثوب لا يقطر واما اذا كانت بحيث
لو عصر قطرت لا تجوز الصلاة فيه اهـ

كالثوب ان على مطين وضع رطبا وبالسرقين طينه جمع
هذا اذا ما طينه هنا يبس كذاك ان بنسي محلها النجس
وجانبا بلا تحر قد غسل ومثل ذا في حنطة اذا حصل
بالت عليها الحمر وهي تدرس ويغسل البعض فذي لا تنجس
او يذهب البعض كذا اذ تقسم فالكل طاهر بذاك يحكم

اي كما تجوز الصلاة في ثوب ظهرت فيه طراوة من نجس على ما تقدم تجوز ايضا في ثوب وضع رطبا على شيء
طين بطين فيه سرقين ويبس كذا تجوز الصلاة في ثوب نسي محل النجاسة منه فغسل طرفا منه بلا
تحر وفي المحيط يغسل كل الثوب احتياطا وقوله ومثل ذا الخ اي مثل ما ذكر في الحكم بالطهارة يحكم في

حنطه

حنطة بالت عليها الحمر وهي تدرسها فغسل بعضها فيحكم بطهارتها وكذا اذا ذهب بعضها او قسم
لاحتمال ان يكون الذي اصابه النجاسة هو البعض المغسول او البعض الذاهب فاعتبر هذا الاحتمال
لمكان الضرورة ونقل عن جامع الامام التمرتاشي ثور روث في الكدس فهو معفو اهـ

فصل

والسنة استنجاؤه من الحدث لا النوم والريح اذا منه حدث
بحيث ينقيه بمشبه الحجر لا العظم والروث بلى مثل المدر

الاستنجاء مسح موضع النجو او غسله والنجو ما يخرج من البطن ويجوز ان يكون السين فيه للطلب اي طلب
النجو ليزيله والاستنجاء سنة مؤكدة عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى فرض والاصل في ذلك ان النجاسة
الغليظة يعفى بقدر الدرهم منها عندنا لان محل الاستنجاء مقدر به قال النخعي استقبحوا ذكر المقعدة في
محافلهم فكنوا بالدرهم واما عند الشافعي فقليل النجاسة وكثيرها سواء فلا يعفى عنده شيء منها
وفي الخلاصة علماؤنا فصلوا بين نجاسة موضع الحدث ونجاسة غيره وتركك هذه مكروه دون الاولى
والمراد بالحدث هنا ما يخرج من السبيلين كالبول والغائط والمني والمذي والدم الخارج من احدهما
غير النوم والريح فلا يستنجي منهما واستثنى النوم من الخارج من السبيلين باعتبار انه مظنة الخروج
كما ذكره صدر الشريعة ومثله الاغماء والجنون وقوله بحيث ينقيه متعلق بالاستنجاء اي يستنجي بحيث ينقي
المحل وليس فيه عدد مسنون كما في الهداية وقدره الشافعي رحمه الله تعالى بثلاثة احجار وقوله بمشبه الحجر
يعني بالحجر ونحوه من التراب والمدر لا بالعظم والروث لقوله عليه الصلاة والسلام لا تستنجوا بالروث ولا
بالعظم فانه زاد اخوانكم الجن قاله الزيلعي وقال في الغاية يكره الاستنجاء بعشرة اشياء العظم والرجيع والروث
والطعام واللحم والزجاج والورق والخزف وورق الاشجار والشعر ويندب فيه ثلاثة احجار فاذا كان الرجل
في الشتاء يقبل بالاول ويدبر بالثاني ويقبل بالثالث لان خصيتيه في الشتاء غير متدليتين واذا كان
في الصيف يدبر بالاول ويقبل بالثاني ويدبر بالثالث لان خصيتيه في الصيف متدليتان والمرأة تفعل
في الاوقات كلها كالرجل في الشتاء لئلا يتلوث الحجر من فرجها قبل الوصول الى مخرجها اهـ

وليس باليمنى وغسله ادب وان يجاوز مخرجا شرعا وجب
ان فوق درهم وبالاصابع بطونها الغسل بما او مائع
من بعد غسله يدا ونظفا مبالغا في رخيه لينظفا

اي لا يستنجي باليد اليمنى لقوله عليه الصلاة والسلام اذا بال احدكم فلا يمس ذكره بيمينه واذا اتى
الخلاء فلا يتمسح بيمينه واذا شرب فلا يشرب نفسا واحدا وقوله وغسله ادب الخ يعني ان غسل موضع الاستنجاء
افضل لانه يقطع النجاسة والافضل ان يجمع بين الاحجار والغسل كما ذكره الزيلعي وفيه اشارة الى ان
الغسل ليس بسنة وقيل سنة واستشكل بانه عليه الصلاة والسلام لم يواظب عليه ولا الصحابة رضوان
الله تعالى عليهم لكن قد يستدل على انه سنة بما روي عن انس رضي الله عنه انه قال كان رسول الله صلى
الله تعالى عليه وسلم يدخل الخلاء فاحمل اليه الماء وانا غلام فيستنجي بالماء متفق عليه وهو ظاهر في المواظبة
وربما يستدل ايضا بما روي عن عائشة رضي الله تعالى عنها انها قالت ما رأيت رسول الله صلى الله تعالى
عليه وسلم خرج من غائط قط الا مس ماء نقله في فتح القدير وقوله وان يجاوز مخرجا الخ اي ان الغسل
ادب لكنه ان جاوزت النجاسة المخرج وجب الاستنجاء بالماء لان ما على المخرج من النجاسة انما اكتفي فيه

والعظم

بغير الما للضرورة ولا ضرورة في المجاوز فاذا جاوز المخرج ما فوق الدرهم وجب الغسل وكذا
اذا لم يجاوز وكان جنبا وجب الاستنجا بالما لوجوب غسل المقعدة حج كالحايض والنفسا ثم المعتبر
في منع الصلاة ما جاوز المخرج من النجاسة حتى اذا كان المجاوز عن المخرج قدر الدرهم مع الذي في المخرج
لا يمنع الصلاة ولا يجب غسله لان ما على المخرج ساقط العبرة ولذا لا يكره تركه فالعبرة المجاوز فقط فان
كان اكثر من قدر الدرهم منع والا لا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف فالمخرج كالباطن عندهما حتى
لا يعتبر ما فيه اصلا وعند محمد يعتبر كالخارج ذكره الزيلعي وقوله وبالاصابع خبر مقدم مبتداه الغسل
وقوله ببطونها بدل بعض من الاصابع وحاصله ان غسل المخرج يكون ببطون الاصابع من يده اليسرى
فيصعد بطن الوسطى ويغسل ما لاقيها ثم البنصر كذلك ثم الخنصر ثم السبابه الى ان يغلب على ظنه الطهاره
ولا يقيد ذلك بعدد الا اذا كان موسوسا فيقدر بالثلاث في حقه وقيل بالسبع كما في الهدايه ومع
طهارة المغسول تطهر اليد وقوله بما بالقصر متعلق بالغسل اي بغسل الموضع بالما او بمايع والمراد به
المايع المزيل ولم يقيده اعتمادا على ما سبق في الانجاس وقوله من بعد غسله يدا اي يغسل موضع النجاسه
ببطون الاصابع بعد غسل يديه وكذا بعد الاستبرا من البول بمشي او تنحنح ونحوه وينظف الموضع مبالغا
في رخيه لاجل التنظيف لكن لا يرخيه في حالة الصوم.

دبعده اليدين ايضا يغسل اما القبله فلا يستقبل
لدى خلائه ولا يستدبر فالكل مكروه ومنه يحذر

اي يغسل يديه ثانيا بعد الاستنجا ولا يستقبل القبلة في الخلا وهو بالمد محل التغوط ولا يستدبرها اذ
استقبال القبله واستدبارها في الخلا مكروه عندنا وقال مالك والشافعي واحمد لا يكره ذلك في البنيان
لما روي ان ابن عمر اناخ راحلته وجلس يبول اليها فقيل له قد نهي عن هذا فقال انما نهي في الفضا
فاذا كان بينك وبين القبله شي يسترك فلا باس ولنا قوله عليه الصلاة والسلام اذا اتيتم الغايط
فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا ولو قعد مستقبل القبلة وهو غافل
انحرف بقدر الامكان ولو اقعدت المراة ولدها للبول نحو القبله يكره ولو مد مكلف رجله نحو القبله
او نحو كتب العلم يكره ويكره البول والغايط في الما وفي ظل قوم يستريحون فيه وفي الطريق وتحت
شجرة مثمرة ويكره التكلم عليهما والبول قايما الا لعذر كما في التتارخانيه والافضل ان لا يدخل الخلا
وفي كمه مصحف الا اذا اضطر ويرجى ان لا ياثم بلا اضطرار كذا نقل عن المنيه.

كتاب الصلاة

العقل والبلوغ والاسلام شرط لفرضيتها يرام

شرط فرضيتها الاسلام والعقل والبلوغ ان مدار التكليف بالفروع هذه الثلاثه كما تقرر
في الاصول.

لتركها ابن العشر شرعا يضارب وان ابن السبع منه تطلب

لما روي انه عليه الصلاة والسلام قال مروا اولادكم بالصلاة وهم ابنا سبع سنين واضربوهم
عليها وهم ابنا عشر سنين.

جاحدها في الحكم كالمرتد وتركها تكاسلا عن عمد
فسق فبالحبس هنا يعزر وقيل بالضرب لكي يزجر

اي منكر فرضية الصلاة المفروضه كافر لثبوتها بالادله القطعيه وحكمه حكم المرتد
وسياتي واما تركها تكاسلا عمدا فهو فسق فتاركها كذلك فاسق يعزر بالحبس حتى
يصلي لانه يحبس لحق العبد فلحق الرب تعالى اولى وقيل يضرب حتى يدمي اي حتى
يخرج الدم من جلده لشدة الضرب وهو من دمي كقوله عليه الصلاة والسلام ان انت الا
اصبع دميت.

فالصبح من بياضه المعترض الى طلوع الشمس هذا ينقضي

يطلق الصبح على نفس صلاته مجازا مستفيضا في عبارتهم للملابسه كالظهر ففي ضمير بياضه
استخدام ويجوز ان يكون على حذف مضاف اي وقت صلاة الصبح من بياض الصبح المعترض
اي الذاهب في الافق عرضا الى طلوع الشمس لما روي ان جبرايل عليه السلام ام رسول الله
صلى الله تعالى عليه وسلم في صلاة الصبح حين طلع الفجر في اليوم الاول وفي اليوم الثاني حين
اسفر جدا وكادت الشمس تطلع ثم قال في اخر الحديث ما بين هذين وقت لك ولامتك
ويسمى الفجر المعترض صادقا لانه يصدق عن الصبح والاول كاذبا لانه يعقبه الظلام قال
عليه الصلاة والسلام لا يغرنكم اذان بلال ولا الفجر المستطيل انما الفجر المستطير في الافق
اي المنتشر وقد اجتمعت الامه على ان اوله الصبح الصادق واخره حتى تطلع الشمس
واختلف المشايخ ان العبرة لاول طلوعه او لاستطارته وانتشاره والاحوط في الصوم والعشا
اعتبار الاول وفي الفجر الثاني.

والظهر من زوالها قطعا الى بلوغ كل الشي مثليه خلا
في الزوال ثم عنه قد رووا بلوغ مثليه وعنهما حكوا

اي وقت الظهر من زوال الشمس الى بلوغ ظل كل شي مثليه سوى في الزوال عند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى وروي عنه بلوغ مثله اي من الزوال الى بلوغ ظل الشي مثله
وهو المحكي عنهما وعن الشافعي رحمهم الله تعالى واحسن ما قيل في معرفة الزوال كما نقله
الزيلعي عن المحيط هو ان يغرز خشبة مستوية في ارض مستوية قبل الزوال فما دام ظل
العود على النقصان لم تزل الشمس فاذا وقف ولم ينقص ولم يزد فهو قيام الظهيره فاذا
اخذ في الزياده فقد زالت الشمس فخط على راس موضع الزياده خطا فيكون من راس الخط
الى العود في الزوال فاذا صار ظل العود مثله او مثليه من راس الخط لا من موضع غرز
العود خرج وقت الظهر ودخل وقت العصر.

والعصر من هذا الى الغروب ومنه مغرب الى المغيب

اي العصر من بلوغ ظل الشي مثله او مثليه سوى في الزوال على اختلاف القولين الى غروب
الشمس وانما كان اخره وقت الغروب لقوله عليه الصلاة والسلام من ادرك ركعة من
العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر رواه البخاري ووقت المغرب من غروب
الشمس واخره المغيب ثم بين المراد بالمغيب بقوله

اعني مغيب حمرة وهي الشفق على الذي يفتى به لا المتفق

يعني ان وقت المغرب من غروب الشمس الى مغيب الحمره وهي الشفق على القول المفتى به وهو قولهما

لا على المتفق عليه فان الشفق عنده البياض وانما كان قولهما المفتى به لاطباق ائمة
اللغة ان الشفق الحمرة ونقل ان الامام رجع اليه وفي المبسوط قولهما اوسع

منه العشا ثم وقت الوتر من بعده ثم هما للفجر

اي وقت العشاء من المغيب اي مغيب الشفق ثم وقت الوتر بعد صلاة العشاء ثم هما
اي وقت العشاء ووقت الوتر يمتدان الى طلوع الفجر فوقت الوتر بعد العشاء وهذا قولهما
وقول الشافعي رحمهم الله تعالى واما عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فوقت الوتر اذا
غاب الشفق كالعشاء الا انه امر بتقديم العشاء عليه وهذا الاختلاف فرع الاختلاف
في صفة الوتر فعنده هو واجب والوقت جمع بين الواجبين فهو وقتهما وعندهما هو
سنة يجب قضاؤها شرعت بعد العشاء كركعتي السنة فوقته بعد العشاء وثمرة الخلاف
تظهر اذا صلى العشاء بغير وضوء ناسيا والوتر بوضوء ثم تذكر فانه يعيد العشاء لا الوتر
عنده خلافا لهما واذا تذكر الوتر في صلاة الفجر عند سعة الوقت يفسد فجره عنده خلافا
لهما وسياتي تمام هذا ان شاء الله تعالى

وعندنا اسفاره بالفجر ... يندب فهو معظم للأجر
وذا بحيث انه اذا قلا ... لا ربعين اية مرتلا
يمكنه اعادة ان يفسد ... وضوءه والظهر فيه يبرد

انما قال عندنا لان المستحب عند الشافعي رحمه الله تعالى التعجيل في كل صلاة على الاصح الا
ان الابراد في الظهر يستحب في شدة الحر ونقل عن الاسرار ان المراد بالتعجيل هو الاداء في النصف
الاول وعن المهذب ان حيازة الفضيلة ان تشتغل باسباب الصلاة كما دخل الوقت وقيل لا بد من
تقديم الاسباب على الوقت وانما ندب الاسفار بالفجر وكان معظما للاجر لقوله عليه الصلاة
والسلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر يقال اسفر بالصلاة اذا صلاها بالاسفار واسفر
الفجر اضاء وقوله لا ربعين مفعول اسم الفاعل اعني قوله مرتلا واللام للتقوية اعني الاسفار
بحيث انه اذا قرا مرتلا اربعين اية سوى الفاتحة وهذا ادنى سنة القراءة في الفجر
يمكنه اعادة الصلاة على هذا الوجه ايضا اذا فسد وضوءه قبل ان تطلع الشمس والترتيل القراءة
تاتيا وقوله والظهر فيه يبرد اي يبرد فيه وهو ماخوذ من قوله عليه الصلاة والسلام ابردوا بالظهر
فان شدة الحر من فيح جهنم اي ادخلوا صلاة الظهر في البرد والفيح الغليان والمعنى على التشبيه اي
شدة حر الشمس مثل شدة حر النار والمراد تاخير ظهر الصيف فانه يندب ايضا لا ظهر الشتاء كما
سياتي

ويستحب العصر ان يؤخرا ... لا قدر ما شعاعها تغيرا

قوله ان يؤخر بدل اشتمال من العصر اي يستحب تاخير العصر صيفا وشتاء لما في ذلك من
تكثير النوافل لكراهتها بعد العصر لكن لا يؤخر قدر ما يتغير شعاع الشمس واختلفوا في حد
التغير فقيل ان يتغير الشعاع على الحيطان وقيل ان تتغير الشمس حمرة او صفرة وقيل اذا بقي
مقدار رمح لم تتغير ودونه تتغير

ثم لثلث الليل يستحب ... تاخيره العشاء ثم الندب

في الوتر

في الوتر للاخير ليس مطلقا ... لكن لمخص بانتباه وثقا

اللام في ثلث وفي للاخير بمعنى الى وقد تكرر مثل ذلك في هذا الكتاب وهو على حد قوله
سبحانه كل يجري لاجل مسمى كما في مغني اللبيب يعني يستحب تاخير العشاء الى ثلث الليل لقوله
عليه الصلاة والسلام لولا ان اشق على امتي لاخرت العشاء الى ثلث الليل او نصفه وفي مختصر
القدوري الى ما قبل الثلث ووجهه ما روي عن عائشة رضي الله تعالى عنها انها قالت كانوا
يصلون العشاء فيما بين ان يغيب الشفق الى ثلث الليل ثم تاخير العشاء الى نصف الليل مباح
والى ما بعده مكروه ويستحب في الوتر تاخيره الى اخر الليل لا لكل احد بل لمخص يثق بالانتباه
لقوله عليه الصلاة والسلام من خاف ان لا يقوم آخر الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم آخر
الليل فليوتر آخره فان صلاة اخر الليل مشهودة

والظهر في شتائه يعجل ... ومطلقا المغرب يعجل

يعجل الاول مبني للمجهول خبر عن الظهر وما بينهما حال ويعجل الثاني مبني للفاعل واللام
في المغرب للتقوية وهي اللام المقوية للعمل عند ضعف العامل اما لتاخره كما هنا وعليه قوله
سبحانه لربهم يرهبون وقوله سبحانه ان كنتم للرؤيا تعبرون واما لفرعيته في العمل نحو قوله
سبحانه مصدقا لما معهم ومثله في هذا الكتاب كثير وقد تكون مقوية لتاخر العامل مع
فرعيته نحو قوله سبحانه وكنا لحكمهم شاهدين والمعنى انه يستحب تعجيل الظهر في الشتاء وذلك
لقول انس رضي الله تعالى عنه حين سئل كيف كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي الظهر قال
كان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اذا اشتد البرد بكر بالصلاة واذا اشتد الحر ابرد بالصلاة
ويستحب تعجيل المغرب مطلقا في الصيف والشتاء لقوله عليه الصلاة والسلام لا تزال امتي بخير او على
الفطرة ما لم يؤخروا المغرب الى ان تشتبك النجوم

والعصر والعشا يوم غيم ... فذاك مندوب بهذا اليوم

اي تعجيل العصر والعشاء في يوم غيم فيستحب ذلك في هذا اليوم يعني يوم الغيم اما العصر
فلاحتمال وقوعها في الوقت المكروه كما سياتي واما العشاء فلان في تاخيرها تقليل الجماعة
على اعتبار المطر والطين

وفيه ما سواهما يؤخر ... ولا يجوز مثلما قد قدروا
صلاته وسجدة التلاوة ... كذا صلاته على الجنازة
عند طلوعها والاستواء ... كذا غروبها بلا امتراء
لا عصر يومه وحيثما خرج ... لخطبة فبالكراهة الحرج

يعني يستحب في يوم الغيم تاخير ما سوى العصر والعشاء وهو الفجر والظهر والمغرب لان الفجر
والظهر لا كراهة في تاخيرهما والمغرب يخاف وقوعها قبل الغروب لشدة الالتباس وقوله
ولا يجوز الخ اي لا تجوز صلاة ولا سجدة تلاوة ولا صلاة جنازة عند طلوع الشمس وعند استوائها
وعند غروبها الا عصر يومه فانه يجوز والاصل في هذا الباب قول عقبة بن عامر رضي الله تعالى عنه
ثلاث اوقات نهانا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ان نصلي فيها وان نقبر فيها موتانا عند
طلوع الشمس حتى ترتفع وحين قيامها حتى تزول وحين تضيق للغروب حتى تغرب رواه مسلم وقوله

نضيق اي تتضيق بحذف حرف المضارعة والمراد بقوله وان نقبر موتانا صلاة الجنازه او الدفن فيها غاير مكروه ثم اطر او سجدة التلاوة ما تليت قبل هذه الاوقات لانها وجبت كامله فلا تتادى بالناقص واما اذا تليت فيها فانها تجوز بلا كراهة غير ان الافضل تاخيرها اذ لا يفوت بالتاخير وكذا المراد بصلاة الجنازة ما حضرت قبل هذه الاوقات فان حضرت فيها جازت بلا كراهة اذ الوجوب بالحضور والتاخير ح مكروه واختلف في حد الطلوع والاصح انه من حين تطلع الى ان ترتفع قدر رمح او رمحين واستواها هو قيامها في الظهيرة ووقت الغروب هو وقت تغيرها كما قدمنا وانما جاز اداء عصر اليوم وقت الغروب من غير كراهة لانه اداها كما وجبت لان سبب الوجوب اخر الوقت ان لم يؤد قبله كما سياتي فاذا اداها كما وجبت لا يكره فعلها فيه وانما يكره تاخيرها اليه كالقضا لا يكره فعله بعد خروج الوقت وانما يحرم التفويت ولا يرد على هذا انه يجوز ح قضا عصر آخر عند الغروب حيث كان الوجوب اخر الوقت اذا لم يؤدي قبله فيكون قد وجبت ناقصه فيؤدي كذلك لان اخر الوقت انما يعتبر سببا للوجوب اذا ادى الواجب فيه فاذا لم يؤد اعتبر كل الوقت سببا اذ ليس بعض الوقت اولى من بعض في السببيه ولا ريب ان جميع الوقت ليس بمكروه فكان السبب كاملا فلا تتادى في الناقص والاصل في هذا ان الوقت ظرف للصلاة لوقوعها فيه وشرط لادائها اذ يفوت الاداء بفواته وسبب لوجوب الاداء لانه لا يصح الاداء قبله ويتغير الاداء بتغيره فان الاداء في الوقت الصحيح كاملا وفي الوقت الناقص ناقص وان وجد جميع شرايطه كالبيع لما كان سببا للملك تغير الملك بتغيره ان صحيحا فصحيح وان فاسدا ففاسد حتى ظهر اثره في حل الوطي وثبوت الشفعه ثم سبب وجوب العبادات على الحقيقه هو تتابع نعم الله سبحانه على عباده فيها اذ هو السبب لوجوب الشكر شرعا وعقلا وكان الاصل ان تستغرق العبادات جميع الاوقات لتوارد نعمه سبحانه على التوالي الا انه سبحانه جعل لعبده ولاية صرف بعض الاوقات الى حوايج نفسه رخصة والعزيمة ح شغل كل الاوقات بالعبادات وانما جعلت الاوقات التي هي محال النعم اسبابا تيسيرا واقيمت مقام النعم وحيث كان الوقت ظرفا وشرطا وسببا كما تقدر ولم يستقم ان يكون كل الوقت سببا لانه يستدعي تاخير الاداء عن الوقت لانه لا اعتبار للسبب قبل تمامه وفيه ابطال معنى الظرفيه والشرطيه المنصوص عليهما بقوله سبحانه ان الصلاة كانت على المومنين كتابا موقوتا وان لوحظ معنى الظرفيه ايضا واديت الصلاة في الوقت يلزم على هذا تقديم الحكم على سببه اذ السبب اعني الكل لم يحصل بعد وذلك ممتنع عقلا فوجب ان يكون السبب ما دون الكل للضرورة المذكوره وليس بعد الكل جزء مقدار يمكن توجيهه على ساير الاجزا كالربع والخمس ونحو لعدم الدليل عليه وفساد الترجيح بلا مرجح فوجب الاقتصار على الادنى وهو الجزء الذي لا يتجزى اذ هو مراد بكل حال ولا دليل على الزايد عليه فتعين للسببيه ولذا لو ادى بعد مضي جزء من الوقت جاز وحيث وجب الاقتصار على الادنى كان الجزء المتصل بالاداء اولى بالسببيه من غيره لانه اقرب الى المقصود والاصل اتصال السبب بالمسبب فان اتصل الاداء بالجزء الاول كانت السببيه مقتصرة عليه والا تنتقل الى الثاني ثم الى الثالث الى اخر الوقت فاي جزء اتصل به الاداء وهو الجزء الذي يلي الجزء الذي وقع فيه الشروع كان سببا لا مجموع الاجزاء السابقه لان الدليل اما ان يدل على ان الكل سبب وقد امتنع للضرورة المذكوره او على الجزء الاول وقد ثبت بدليل جواز الصلاة بعد مضي جزء من الوقت فتقرير السببيه على مجموع الاجزاء السابقه تخطي من القليل الى الكثير ومن القريب الى البعيد بلا دليل فيصير كمن

سبقه الحدث في الصلاة فانصرف فاستقبله نهر وراء آخر فترك الاقرب ومشى الى الابعد حيث لا يجوز وانما قلنا بانتقال السببيه من الجزء الاول لانها لو لم تنتقل عنه فاما ان يضم اليه الاجزاء المتقدمة على الاداء او لا فان لم يضم اليه ترجيح المعدوم على الموجود مع صلاحيته الموجود للسببيه واتصال المقصود به وانه فاسد وان ضمت اليه يلزم التخطي عن القليل بلا دليل وقد دل الدليل على كون القليل سببا لصحة الاداء بعد جزء من الوقت فتعين انتقال السببيه وقد استدلوا على ذلك ايضا بالاجماع فان الاهليه لو حدثت في اثنا الوقت بان اسلم الكافر او طهرت الحايض او افاق المجنون لزمتهم الصلاة اجماعا فلو استقرت السببيه على الجزء الاول ولم تنتقل الى الجزء الذي وجبت الصلاة عليهم كما لو حدثت الاهليه بعد خروج الوقت وكذا اداء العصر وقت الاحمرار جايز ايضا اجماعا ولولا الانتقال لم يجز اذا تقرر هذا فنقول اذا لم يؤد العصر الى الجزء الاخير انتقلت السببيه اليه ووجب عليه الاداء فيؤديه كما وجب فاذا لم يؤده وفات وقت العصر انتقلت السببيه الى كل الوقت في حقه فكان الكل سببا للقضا اذ السبب في الحقيقه هو الكل لكنه عدل الى البعض لما تقدم من ضرورة الظرفيه ولزوم تقدم المسبب على السبب او تاخر الاداء عن الوقت كما تقدم فاذا ارتفعت عاد الى الاصل وكان كل الوقت سببا للقضا والوقت كله كامل ونقصان بعضه ليس لذاته بل باعتبار كون العبادة فيه تشبها بالكفره فاذا مضى خاليا عن الفعل كان الكل كاملا وما ثبت بصفة الكمال لا يتادى بصفة النقصان ومن هذا يخرج الجواب عما اذا اسلم الكافر وطهرت الحايض اخر وقت العصر فلم يؤدياه حيث لا يجوز ان يقضياه في الوقت المكروه من اليوم الثاني مع ان السبب في حق قضايهما ليس كل الوقت لعدم اهليتهما في الكل بل هو الجزء الاخير فقط لانا لا نسلم نقصان الجزء الاخير اذا لم يقع فيه فعل العبادة فثبت في ذمتهما كاملا فلا يقضي بصفة النقصان وهذا وان كان محله الاصول الا انا اوردناه لتوقف كثير من المسايل الاتيه ايضا عليه وقوله وحينما خرج الى اي جميع ما ذكر من الصلاة وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة يمنع بالكراهه اذا خرج الامام للخطبة سواء كانت خطبة جمعة او عيد او من خطب الحج لقوله عليه الصلاة والسلام اذا خرج الامام فلا صلاة ولا كلام وقال الشافعي يصلي الداخل تحية المسجد هذا وعبارة النقايه هكذا ولا تجوز صلاة وسجدة تلاوة وصلاة جنازة عند طلوعها واستوائها وغروبها وتكره اذا خرج للخطبة والنفل فقط بعد الصبح الا سنة وبعد اداء العصر الى اداء المغرب فقيل يحتمل ان يريد بالصلاة في قوله لا تجوز صلاة الفرض لان النفل في الاوقات الثلاثه مكروه والمكروه من قبيل الجايز وان كراهة النفل ح يفهم من قوله وبعد اداء العصر الى اداء المغرب اذ هو شامل لوقت الغروب بطريق العبارة وللوقتين الاخرين بطريق الدلاله لمساواتهما اياه وانت خبير بان تقييد الصلاة بصلاة الفرض مع انه لا دليل عليه في العباره اصلا يدفعه عود الضمير في قوله وتكره اذا خرج للخطبة لا فادته ح ان المذكورات التي هي صلاة الفرض وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة تكره لا يفيد كراهة النفل ح وقت الخروج الى الخطبة مع ثبوتها فيه وكونها مطلوبة الافاده ايضا ثم قيل انه يحتمل انه يريد بها مطلق الصلاة فرضا او نفلا لما روي ان النفل في هذه الاوقات لا تجوز واورد عليه انه لا يلايمه قوله وبعد اداء العصر الى اداء المغرب لاقتضايه كراهة النفل وقت الغروب وهي تقتضي الجواز والمروض عدمه واجيب بان عدم جواز الصلاة على هذا مجاز عن منعها كانه قال ومنعت الصلاة فرضا او نفلا في هذه الاوقات والكروه من قبيل الممنوع وانت خبير بانه لا يجدي نفعا اذ على تقدير شمول الصلاة للفرض والنفل والقول

صلاة ع

وهو ع

بعدم جواز النفل فيها كالفرض لاحاجة الى المجاز المذكور اذ لا يلايمه ايضا قوله وبعد اداء العصر الخ اذ مقتضاه الكراهة المستتبعة للجواز فالتدافع باق وانما اللازم ح ان تحمل الكراهة في قوله وبعد اداء العصر على مطلق المنع الشامل لكراهة الواقعة بعد العصر قبل الغروب اذ المكروه ممنوع ولعدم الجواز وقت الغروب وللكراهة الواقعة بعد الغروب قبل اداء المغرب نعم لو تقدم القول بكراهة النفل فيها مع جوازه ان حمل عدم الجواز على مطلق المنع الشامل لما لا يجوز ولما هو مكروه كما وقع في الكنز ناسبه قوله وبعد اداء العصر الخ اذ مقتضاه الكراهة وهي لا تنافي المنع ثم الذي يظهر ابقا الصلاة في عبارته على ما يتبادر من العموم وعدم الجواز على ما هو المتبادر منه ايضا ويكون هذا بناء على رواية ان النفل فيها لا يجوز ايضا كما صرح به في فتاوي قاضي خان بقوله ولا يجوز قضا الفوايت في اي وقت شيئا الا في ثلاث ساعات لا يجوز فيها التطوع ولا المكتوبة ولا صلاة الجنازة ولا سجدة التلاوة ثم عد الاوقات الثلاثة المذكوره وح فاطلاق الكراهة في قوله وبعد اداء العصر الخ اعتماد على ما سبق منه في قوله وعند غروبها او يكون المراد المعنى الشامل لعدم الجواز وغيره مما هو مطلوب العدم كما صرح به شراح الهدايه عند قوله فصل في الاوقات المكروهه

وبعد صبح يكره النفل فقط لا سنة الصبح وزد هذا النمط

النفل من بعد اداء العصر الى اداء مغرب ذا يجري

اي يكره النفل فقط بعد الصبح لا سنة الصبح وقيد فقط لانه لا يكره الفوايت وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة بعد الصبح ومن هذا النمط في الكراهة فقط النفل من بعد اداء العصر الى اداء المغرب فانه يكره ولا يكره الفوايت وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة فيه لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلاة بعد الفجر حتى تطلع الشمس وعن الصلاة بعد العصر حتى تغيب الشمس واما بعد الغروب قبل صلاة المغرب فلما فيه من تاخير صلاة المغرب وعن الشافعيه في ركعتين قبل المغرب وجهان احدهما انهما تستحب والثاني انهما لا تستحب ثم النفل المكروه بعد العصر هو النفل القصدي لما سيجي من انه لو قعد في الرابعة وقام الى الخامسة وقيدها بالسجدة ضم اليها سادسة ثم ظاهر هذه العبارة كما في النقايه عدم كراهة الفوايت وسجدة التلاوة وصلاة الجنازه وقت الغروب لان ما بعد العصر يشمله وقد تقدم عدم جواز ذلك فيصار مستثني بما سبق كما سبق ثم من فروع كراهة النفل في الاوقات المذكوره ما في شرح مختصر الطحاوي من انه اذا صلى المكتوبة وحده ثم ادركها بجماعة فان كانت صلاة ظهر او عشا صلى مع الامام ويكون ما صلى اولا فرضا والثاني نفلا واما في غيرها فلا يصلي اما في الفجر فلانه يكون تطوعا وهو مكروه فيه وكذا العصر واما المغرب فلانها ثلاث ركعات وموضوع التطوع الشفع دون الوتر فلا يصلي ولو صلى لا يسلم مع الامام بل يقوم ويضيف اليها ركعة لتصير اربعا ولو سلم فسدت صلاته وعليه قضا اربع ركعات لانه التزم ثلاث ركعات بالاقتدا تطوعا فصار كمن اوجب على نفسه ثلاث ركعات بالنذر تلزمه اربع ركعات

وان من يكون اهل فرض في آخر الوقت فشرعا يقضي

ذا الفرض لا غير ولا تقضيه امراة تكون حاضت فيه

اي من يكون اهل فرض في اخر الوقت كان بلغ الصبي او اسلم الكافر او طهرت الحايض وقد بقي من الوقت ما يسع التحريمه فانه يقضي هذا الفرض لا غيره من الفروض ولا تقضي هذا الفرض امراة حاضت فيه

اي في اخر الوقت لما عرفت ان السبب هو آخر الوقت عند عدم الادا فيما قبله فمن كان اهلا فيه وجب عليه فرض ذلك ومن لم يكن اهلا سقط عنه

باب الاذان

هو لغة الاعلام وشرعا الاعلام بدخول وقت الصلاة بالفاظ مخصوصه وهو سنه مؤكدة عند عامة المشايخ وكذا الاقامة وقيل واجب لقوله عليه الصلاة والسلام اذا حضرت الصلاة فليوذن لكم احدكم وليؤمكم اكبركم وروي ذلك عن محمد رحمه الله تعالي فانه قال لو ان اهل بلدة اجتمعوا على ترك الاذان لقاتلتهم ولو تركه واحد ضربته وحبسته عليه وقيل لا يدل قوله على الوجوب فانه روى عنه انه قال لو تركوا سنة من سنن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لقاتلتهم عليها ولو تركها واحد ضربته فيدل اذا كانت السنة من شعاير الدين يقاتل عليها ويزيد في اذان الصبح بعد حي على الفلاح الصلاة خير من النوم مرتين لما روي ان بلالا رضي الله تعالي عنه اتي النبي صلى الله تعالي عليه وسلم فوجده راقدا فقال الصلاة خير من النوم فقال عليه الصلاة والسلام ما احسن هذا اجعله في اذانك وفي المحيط لا اذان ولا اقامة للنسآء ولا في ظهر الجمعة في حق العبيد ومن لا جمعة عليه

ثم الاذان سنة للفرض في الوقت اي اداه او ان يقض

اي الاذان سنة للفرض في وقته كالفروض الخمسة والجمعة ان ادي الفرض او ان قضاه فلا يجوز الاذان لادا قبل الوقت او بعده وكذا الاذان للقضا فانه في وقت القضا وان كان واقعا بعد الوقت الادا لقوله عليه الصلاة والسلام من نام عن صلاة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها وقال مالك والشافعي واحمد وابو يوسف رحمهم الله تعالي يجوز الاذان للفجر وحده قبل وقته في النصف الاخير من الليل لما في الصحيحين انه عليه الصلاة والسلام قال ان بلالا لا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتي تسمعوا اذان ابن ام مكتوم ثم الاذان مخصوص بالفرض فلا يجوز للوتر وصلاة العيدين والكسوف والخسوف والجنازة والاستسقا والنوافل

لذا يعيده اذا ما حصل من قبله ويندب الترسل

مستقبلا بوضع اصبعيه لقصد رفع الصوت في اذنيه

اي لكون الاذان سنة الفرض في وقته يعاد اذا حصل قبل الوقت بان اذن قبله وقوله ويندب الترسل استيناف اي يندب في الاذان ان يترسل المؤذن اي يتمهل مستقبلا القبله لانه في حالة الذكر والثنا على الله تعالي والشهادة له بالوحدانيه وللنبيه بالرسالة فالاحسن الاستقبال ح ووضع اصبعيه في اذنيه ولو وضع يديه على اذنيه فحسن والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك والترسل ان يفصل بين كل كلمة بسكتة لما روي انه عليه الصلاة والسلام قال لبلال اذا اذنت فترسل واذا اقمت فاحدر واجعل بين اذانك واقامتك قدر ما يفرغ الآكل من اكله والشارب من شربه

من غير تلحين ولا ترجيع فكل هذا ليس بالمشروع

حول الوجه بكل حيعله اي لليمين واليسار حوله

التلحين من لحن بقرآته اذا طرب وهو التغني والترجيع ان يخفض بالشهاده صوته ثم يرجع فيه فيرفع بها صوته ثم التلحين المنهي عنه ان ينقص من الحروف او من كيفياتها اعني الحركات والسكنات واما مجرد تحسين الصوت فحسن وفي الخلاصه لا باس بالتحسين من غير تغن بلحن او رد ونقل عن شمس الائمة

الحلواني انهذا في الادراك ان هذا في الادراك الاذكار فاما في حي على الصلاة حي على الفلاح
فلا باس بادخال مد ونحوه واللحن يعني الخطا في الاعراب مكروه فيهما ايضا قال الزيلعي وكذا لا يحل الترجيع
في قراة القرآن ولا التطريب فيه ولا يحل الاستماع اليه لان فيه تشبها بالفسقة في حال فسقهم ويحول المؤذن
وجهه لكل حيعله اي يحوله الى اليمين والى اليسار وكيفيته ان يقول الصلاة في اليمين والفلاح
في اليسار وقيل الصلاة باليمين واليسار والفلاح كذلك والصحيح الاول ذكره الزيلعي ٥

وحيث لم يعلم فالاستداره ... يفعل للاعلام بالمناره

يعلم بضم حرف المضارعة من اعلم يعني لو كانت المئذنة بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل
الاعلام فيفعل الاستداره بالمناره لاجل الاعلام واذا بان يخرج راسه من الكوة اليمنى ويقول حي على
الصلاة ثم يروح الى الكوة اليسرى ويخرج راسه ويقول حي على الفلاح ٥

كذا اقامة ولكن يحذر ... قد قامت الصلاة ايضا يذكر

يعني ان الاقامة مثل الاذان لكن يحذر فيها اي يسرع من غير توسل لما تقدم من الحديث ويذكر فيها
قد قامت الصلاة مرتين زيادة على الاذان وفي الخلاصة اذا اذن رجل واقام اخر باذنه لا باس وان
لم يرض به الاول يكره وفي رواية لا باس به مطلقا وفيها اذا انتهى الى قد قامت الصلاة ان شاء
اتمها في مكانه وان شاء مشى الى مكان الصلاة اماما كان او غيره ٥

وفيهما قد منع الكلام ... ويحسن التثويب والاعلام
لكل فرض ثم ما بينهما ... يجلس لا في مغرب ثم هما
للغايب الورد كذا للسابق ... ان وقت واحد واما ما بقي
فيه في الاذان شرعا خيرا ... لكن بها ياتي فلا تغيرا

اي منع الكلام في الاذان والاقامة لانه ذكر معظم كالخطبة وفي الخلاصة رجل سلم على المؤذن
في اذانه او عطس وحمد الله وسمعه المؤذن او سلم على المصلي او على قاري القرآن او على الامام وقت الخطبة
فعند ابي حنيفة يرد السلام ويشمت في نفسه وعند محمد يرد بعد الفراغ وعن ابي يوسف لا يرد في نفسه
ولا بعد الفراغ وهو الصحيح واتفقوا على ان المتغوط لا يلزمه الرد قبل الفراغ ولا بعده وقوله
ويحسن التثويب وهو الاعلام بعد الاعلام لكل فرض على ما اختاره المتاخرون لتواني الناس في الامور
الدينية وقد استحسن ابو يوسف لامير زمانه ان يقال له السلام عليك ايها الامير حي على الصلاة حي
على الفلاح قال الزيلعي رحمه الله تعالى وتثويب كل بلد على ما تعارف اهلها وتفسيره ان يؤذن
للفجر ثم يقعد قدر ما يقرا عشرين آية ثم يثوب ثم يقعد مثل ذلك ثم يقيم وهو في الفجر خاصة ويكره في
غيره من الصلوات الا في قول ابي يوسف في حق امرا زمانه خصهم بذلك لاشتغالهم بامور المسلمين
وليس امرا زماننا مثلهم فلا يخصون بشيء والمتاخرون استحسنوا في الصلوات كلها لظهور التواني في
الامور الدينية ولذا اطلقه في الكتاب يعني الكنز انتهى وعليه كما في شرح الوقاية يستحسن التثويب
في كل صلاة لكن قيده بعض الشارحين بما عدا المغرب وعلله بان الجماعة في المغرب حاضرون لضيق
وقته فلا يحتاج اليه وقوله ثم ما بينهما الخ اي يجلس بين الاذان والاقامة الا في المغرب لان
تاخيره مكروه فيكتفي بادنى فصل وقوله ثم هما الخ يريد انه ياتي بالاذان والاقامة للفايتة
لما روي انه عليه الصلاة والسلام قضى الفجر غداة ليلة التعريس باذان واقامة وهو حجة على

الثاني في اكتفايه بالاقامة قال الزيلعي والضابط عندنا ان كل فرض اداء كان او قضاء
يؤذن له ويقام سواء ادي بجماعة او منفردا الا الظهر يوم الجمعة في المصر فان اداءه
باذان واقامة مكروه وكذا يؤذن ويقيم للسابق اي يؤذن ويقيم لاولى الفوايت واما
في البواقي فانه مخير في الاذان فان شاء اذن وان شاء ترك واما الاقامة فلا بد منها
ولا يخير فيها لما روي انه عليه الصلاة والسلام شغله المشركون يوم الخندق عن اربع
صلوات فاذن واقام فصلى الظهر ثم اقام فصلى العصر ثم اقام فصلى المغرب ثم اقام
فصلى العشاء ٥

وجاز للمحدث ان يؤذنا ... والعبد والاعمى كذا ابن الزنا
ايضا كما يجوز للمراهق ... وكرهوا من جنب وفاسق

اي جاز اذان المحدث والعبد والاعمى وولد الزنا واذان الصبي المراهق وكرهوا
الاذان من جنب وفاسق فيكره اذانهما ٥

كذلك المجنون والسكران ... والطفل والمراة فالاذان
يكره كالقاعد لا ان اذنا ... هذا لنفسه فلا باس هنا

اي يكره اذان المجنون والسكران والطفل وهذا اذا كان لا يعقل الاذان فيكون كالمجنون
والمراة فيكره الاذان من جميع هولاء كاذان القاعد فانه يكره ولا يكره ان اذن لنفسه
مراعاة لسنة الاذان وعدم الحاجة الى الاعلام فانه لا باس باذانه ٥

وانه يعاد شرعا ههنا ... لا فاسق وقاعد ان اذنا

يعني يعاد اذان من ذكر من المكروهات غير اذان الفاسق واذان القاعد فان ذلك لا يعاد
كما في الدرر ٥

وكرهت اقامته الجميع ... ومحدث وما من المشروع
اعادة لها فليست تعتبر ... وانه ياتي بذين في السفر

اي تكره اقامة الجميع اعني السبعة المذكورين كما يكره اذانهم ويكره اقامة المحدث ايضا
بخلاف اذانه كما تقدم ولا تعاد الاقامة اذا صدرت مع الكراهة اذ ليس من المشروع اعادتها
فليست اعادتها معتبرة وقوله وانه ياتي بذين في السفر يعني انه يؤذن ويقيم في السفر
لقوله عليه الصلاة والسلام لابن ابي مليكة اذا سافرتما فاذنا واقيما وقوله كرهت بالتشديد

كذاك ان بمسجد جماعه ... او بيته في المصر ادي الطاعه
وتركها قد كرهوا للاول ... والثاني فرد امنهما ان يهمل
يكره لا الثالث شرعا فهو لا ... يكره ان لكل فرد اهملا

يعني كما ان المسافر ياتي بالاذان والاقامة كذلك من صلى جماعة بمسجد فانه ياتي بهما
وكذا اذا صلى في بيته في المصر فانه ياتي بهما ويكره تركها اي الاقامة للاول اي
المسافر ولا يكره له ترك الاذان لان الاذان لاعلام الغايبين والرفقة حضور والاقامة لاعلام
افتتاح الصلاة وهم محتاجون الى ذلك والثاني وهو المصلي جماعة بمسجد ان ترك واحدا منهما
يكره تركه لان كلا منهما سنة مؤكدة فيها لا الثالث وهو من صلى في بيته في المصر اي ليس كذلك

حالا اذ لا يكره لو ترك كل واحد منهما اذا وجدا في مسجد محلته لانهم لما نصبوا موذنا صار فعله كفعلهم حكما بالاستنابه ولذا قال ابن مسعود اذان الحي يكفينا وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة في قوم صلوا في المصر بمنزل واكتفوا باذان الناس اجزاهم واساوا ففرق بين الواحد والجماعة في هذه الرواية ولو صلى في بيته في قرية ان كان فيها مسجد فيه اذان واقامه فهو كمن صلى في بيته في المصر وان لم يكن فحكمه حكم المسافر لا في بيته في المصر ولا يخفى ما في وقد وقعت العبارة في النقايه هكذا وكره تركهما في السفر وفي جماعة المسجد لا في بيته في المصر ولا يخفى ما فيه من التسامح لانه ان اريد تركهما معا فلا يناسبه عطف جماعة المسجد اذ ترك واحد منها مكروه ايضا وان اريد ترك كل واحد منهما فلا يتم في السفر اذ لا يكره ترك الاذان فيه على ان العبارة غير وافيه بتمام المقصود وكذا عبارة الوقاية كما بينه في الشرح

وعند قوله اذا نقام حي على الصلاة فالامام

يقوم والقوم وفيها يشرع اذا قال قد قامت فذا يتبع

قوله اذا نقام ظرف للقول وحي على الصلاة معموله يعني اذا قال المقيم حي على الصلاة قام الامام ويقوم القوم خلفه واذا قال قد قامت الصلاة كبر الامام والقوم معه هذا في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف رحمهم الله تعالى لا يكبرون حتى يفرغ من الاقامة ولو كان الامام غايبا يكره لهم ان ينتظروه قياما ولكن كل صف اذا انتهى اليه الامام قاموا وعنده يكبرون معه لا يسبقه وكذلك في جميع اركان الصلاة ينبغي ان يكون فعلهم مع فعله وعندهما عقيب فعله واما ان كبر قبل تكبير الامام لم يصح اقتداؤه بالاجماع ولا يكون داخلا في صلاة الفريضه وهل يكون داخلا في صلاة نفسه تطوعا فيه خلاف ذكره في شرح مختصر الطحاوي وفي الخلاصه من سمع الاذان فعليه ان يجيب وان كان جنبا وفي فتاوى قاضي خان انه عليه الصلاة والسلام قال من لم يجب الاذان فلا صلاة له وفي الكفايه الاجابة ان يقول ما قال الموذن الا في الحيعلتين فعندها يقول لا حول ولا قوة الا بالله وزاد قاضي خان ما شاء الله كان وعند الصلاة خير من النوم صدقت وبررت ويقول عند قد قامت الصلاة اقامها الله وادامها الى يوم القيامه ونقل عن الظهيريه رجل في المسجد يقرا القران فسمع الاذان لا يترك القراءة لانه اجاب بالحضور ولو كان في منزله يترك ويجيب وفي فتح القدير انه عليه الصلاة والسلام قال اذا نادى المنادي للصلاة فتحت ابواب السماء واستجيب الدعاء فمن نزل به كرب او شدة فليتبع المنادي اذا كبر كبر واذا تشهد تشهد واذا قال حي على الصلاة قال حي على الصلاة واذا قال حي على الفلاح قال حي على الفلاح ثم يقول اللهم رب هذه الدعوة الحق المستجاب بها دعوة الحق وكلمة التقوى احينا عليها وامتنا عليها وابعثنا عليها واجعلنا من خيار اهلها في محيانا ومماتنا ثم يسال الله تعالى حاجته وهذا صريح في انه يجيب في الحيعلتين بمثلهما ايضا ويكون داعيا لنفسه محركا لسواكنها وقال فيه تقدر اينا من مشايخ السلوك من يجمع بينهما فيدعو نفسه ثم يقول لا حول ولا قوة الا بالله وفيه انه من صلى علي صلاة صلى الله عليه بها عشرا ثم سلوا الله لي الوسيلة فانها منزلة في الجنة لا تنبغي الا لعبد من عباد الله وارجو ان يكون انا هو فمن سال لي الوسيلة حلت له الشفاعة وعنه عليه الصلاة والسلام من قال حين يسمع النداء اللهم رب هذه الدعوة التامة والصلاة القايمة

آت

آت محمد الوسيلة والفضيلة وابعثه مقاما محمودا الذي وعدته حلت له شفاعتي يوم القيمة رواه البخاري وغيره والبيهقي وزاد انك لا تخلف الميعاد انتهى جعلنا الله تعالى من سعدا عباده في احوالنا واقوالنا واعمالنا آمين

باب شروط الصلاة

الشرط ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يكون داخلا فيه فهو لا يكون الا متقدما والوقت وان كان شرطا للصلاة لكنه ليس شرطا لها من حيث هي بل من حيث الادا فلذا لم يذكره واما التحريمه فهي وان كانت شرطا عندنا لكن لما كانت متصله بالاركان ذكرت معها

هي طهر ثوب والمكان من خبث وجسمه من خبث ومن حدث

الاشاره بهي الى الشروط اي هي طهر ثوب المصلي ومكانه من خبث وطهر جسمه من خبث وحدث والخبث النجاسة الحقيقيه والحدث النجاسة الحكميه والنجس يعمهما كما مر ثم المراد من الخبث ما يمنع الصلاة حسبما تقدم اذ ما لا يمنع منها لا يشترط الطهارة منه

ونية وستره للعورة ايضا مع استقباله للقبلة

النية هي الارادة وهي صفة تقتضي ترجيح الفاعل احد مقدوريه من الفعل والترك وهي الصفة المخصصة لاحد طرفي المقدور بالوقوع والنية تخصص طرف وجود الصلاة بالوقوع وقيل هي ان يعلم المصلي اي صلاة يصلي فقيل الا الاشتباه في تفسيرها نشا من التباس العلم التصوري بالتصديقي وفيه ان العلم باي صلاة يصلي معناه ان يعلم ان هذه صلاة الظهر مثلا وهو علم تصديقي فالاشتباه لكن مجرد هذا العلم التصديقي ليس نية كما ذكره في البزازيه وغيرها بل النية صفة تترجح عند الفاعل فعل الصلاة وذلك العلم من لوازمها ويشترط فيها اي في النية بقا ان يكون بحيث لو سيل اي صلاة يصلي اجاب على البديهة ولو اجاب بعد التامل لم يجز صلاته كما صرحوا به وستر العورة شرط لقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد اي محل زينتكم عند كل صلاة والمراد ما يواري العورة ففيه اطلاق اسم الحال على المحل وبالعكس والثوب الرقيق الذي يشف ما تحته لا تجوز الصلاة به وهل يشترط ستر عورته عن نفسه حتى لو راى فرجه من زيقه او كان بحيث يراه لو نظر اليه فيه خلاف وعامتهم على الجواز اذ يجوز له النظر الى عورته ومسها ولو صلى في قميص واحد وكان بحيث لو نظر اليه احد راى عورته لا تفسد صلاته لانه ليس كاشفا لها والافضل ان يصلي في ثوبين لقوله عليه الصلاة والسلام اذا كان لاحدكم ثوبان فليصل بهما وعن ابي حنيفة الصلاة في السراويل وحدها يشبه فعل اهل الجفا نقله الزيلعي واستقبال القبلة شرط والشرط للمكي استقبال عين الكعبه اجماعا حتى لو صلى في بيته يجب ان يصلي فيه بحيث لو زالت الجدران وقع الاستقبال على عين الكعبة ولو اجتهد وصلى وبان خطاؤه هل يعيد فيه خلاف ذكره الزيلعي واما لغير المكي فالشرط اصابة جهة الكعبة وهو قول عامة المشايخ لان التكليف بحسب الوسع وهل يشترط نية الاستقبال لها فقيل يشترط وفي المبسوط الصحيح ان استقبالها يغني عن النية

عورته ما كان تحت السرة للتحت ركبة وغير الحرة

ايضا كذا مع بطنها والظهر والحرة الجسم سوى في العدد

اي وجهها وكفها والقدم وتلك لاحتياجها فليعلم

اي عورة الرجل من تحت سرته الى تحت ركبته فالسرة ليست عورة والركبة عورة خلافا للشافعي
رحمه الله تعالى فيهما ونقل عن الظهيرية ان حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ حتى
لو راى غيره مكشوف الركبة ينكر عليه برفق ولا ينازعه ان لج ولو رآه مكشوف الفخذ ينكر عليه
بعنف ولا يضربه ولو راه مكشوف السوأة امره بالستر وادبه ان لج والصغير جدا لا يكون له عورة
ولا باس بالنظر الى ذلك ومسه وعورة الامة سوآء كانت قنا او مكاتبة او مدبرة او ام ولد ايضا
كذا اي كالرجل من تحت سرتها الى تحت ركبتها مع ظهرها وبطنها لان لهما مزية وعورة الحرة جسمها
ما عدا وجهها وكفيها وقدميها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال في الكشاف
والمعنى الا ما جرت العادة بظهوره والمراة لا تجد بدا من مزاولة الاشيا بيديها ومن كشف وجهها
خصوصا في الشهادة والمحاكمة وتضطر الى المشي في الطريق وظهور قدميها خصوصا الفقيرات
وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى القدم عورة والاول اصح ١هـ

وكشف ربع العضو مما منع والساق كالفخذ عضو ايشع

وعورة بعد نازل الشعر والانثيان عضو ايضا والذكر

اى كشف ربع العضو الذي هو عورة يمنع صحة الصلاة سوآء كان عورة غليظة كالقبل والدبر
او خفيفة كما عداهما والساق عضو شرعا كالفخذ فلو انكشف ربع ساقها يمنع جواز صلاتها
كربع فخذها وبطنها والشعر النازل اي المسترسل من راسها عورة وفي المحيط هو الاصح والاجاز للاجنبي
النظر الى صدغ الاجنبية او الى طرف ناصيتها وهو يؤدي الى الفتنة وانما لا يجب غسله في الجنابة
للحرج والانثيان عضو وحدهما والذكر عضو وحده فلو انكشف من كل ربعه منع من صحة الصلاة
وكل من الاليتين عضو وحده والدبر عضو وحده على الصحيح ونقل عن المحيط لو انكشف مما
بين سرته وعانته قدر ربعه لا تصح صلاته لان ذلك عضو ١هـ

وما يزيل نجسا اذا فقد صلى به ولم يعد اذا وجد

يعني اذا عدم ما يزيل النجاسة الحقيقية من بدنه او ثوبه او مكانه يصلي بالنجس ولم يعد
الصلاة اذا وجد المزيل لان التكليف بحسب الوسع سوآء عدم حقيقة او حكما بان كان معه
ولكن يخاف العطش ١هـ

طاهر ربع الثوب لا يصلي وجمه عار وفي الاقل

صلاته اولى به وقايما صلى الذي كان لثوب عادما

وقاعدا ندب بالايماء فذلك الاولى بلا امتراء

اي من كان طاهر ربع الثوب اي ربع ثوبه طاهر لا يجوز له ان يصلي عريانا لان نجاسة ربع
الثوب تقوم مقام نجاسة كله حالة الاختيار فيقوم طهارة ربعه مقام طهارة كله عند
الاضطرار وفي الاقل اي في ثوب اقل من ربعه طاهر الافضل ان يصلي به اي بالثوب لحصول
الركوع والسجود وستر العورة ويجوز ان يصلي عريانا قاعدا يومي ويجوز ان يصلي عريانا يركع ويسجد
وهذا دونهما في الفضل ومن يكون عادما الثوب يجوز صلاته قايما يركع ويسجد وتندب قاعدا ماد
رجليه لانه استر للعورة مع الايما بالركوع والسجود ونقل عن الغاية عارية الثوب تمنع من الصلاة عريانا
كما تمنع اباحة الماء من الصلاة بالتيمم وعن الظهيرية عن محمد في العريان يعده صاحبه انه يعطيه

الثياب

الثياب اذا صلى ينتظر ولا يصلي وان خاف فوت الوقت ١هـ

وجهة القدرة على القبلة لخايف استقبالها كالعلة

من مرض كذا التحري يلزم ان عالم القبلة ثم يعدم

يعني ان جهة القدرة هي على القبلة لخايف استقبال القبلة من عدو او سبع او غرق بان كان
على خشبة في البحر وقوله كالعلة اي كصاحب العلة المريض الذي لا قدرة له على استقبالها ولا يجد
من يوجهه اليها قال الزيلعي ولو خاف ان يراه العدو ان قعد صلى مضطجعا بالايما وكذا الهارب
من العدو وراكبا يصلي على دابته وكذا كان في طين لا يقدر على النزول من الدابة جاز له الايما على
الدابة واقفة ان قدر والا سايرة ويتوجه الى القبلة ان قدر والا فلا وان قدر على النزول ولم يقدر
على الركوع والسجود نزل واومي قايما وان قدر على القعود دون السجود اوما قاعدا ولو كانت الارض
ندية او مبتلة بحيث لا يغيب وجهه في الطين صلى على الارض وسجد وقوله كذا التحري يوجد به
كما ان قبلة الخايف جهة قدرته كذلك التحري لمن فقد من يعلمه القبلة لقول علي رضي الله تعالى
عنه قبلة المتحري جهة قصده فقد روي عن عامر بن ربيعة رضي الله تعالى عنه قال كنا مع
رسول الله صلى الله عليه وسلم في ليلة مظلمة ولم ندر اين القبلة فصلى كل واحد منا على حاله فلما اصبحنا
ذكرنا ذلك لرسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فنزلت اينما تولوا فثم وجه الله وهذا اذا لم يجد
من يخبره عن القبلة فان وجد فلا يجوز التحري وكذا لا يجوز التحري مع وجود المحاريب ذكره الزيلعي
وغيره ١هـ

ومخطئ فيما تحرى لم يعد بل المصيب ان تخليه فقد

يعني اذا تحرى وصلى ثم تبين انه كان مخطيا في تحريه لم يعد صلاته لانها جازت لانه اتى بالواجب
في حقه وهو الصلاة الى جهة تحريه بل يعيد الصلاة مصيب لم يتحر بان شك في القبلة وصلى من غير
تحر ثم تبين انه اصاب فسدت صلاته فيعيدها وهذا اذا تبين انه اصاب وهو في الصلاة واما اذا
تبين انه اصاب بعد الفراغ من الصلاة فصلاته جايزة ولا يعيدها بالاتفاق لحصول المقصود
ونقل عن الظهيرية الاعمى اذا صلى ركعة فاخطا القبلة فجاء رجل وسواه يمضي في صلاته و لا
يلتفت الى ذلك الرجل قال وعندي ان هذا محمول على ما اذا لم يجد من يساله ١هـ

وان رايه اذا تحولا مصليا فليستدر معها ولا

يضر جهله اذا لا يعلم بجهة الامام والتقدم

يضره كالعلم بالمخالفة له بان يعلم ان قد خالفه

يعني اذا تحول راي المصلي بالتحري الى جهة اخرى استدار اليها في الصلاة اي الى جهة تحول
رايه اليها وكذا اذا علم خطاه فيها تحول الى الصواب قوله ولا يضر الخ يعني لا يضر المقتدي
جهله بجهة الامام كان ام رجل قوما في ليلة مظلمة فتحرى وصلى الى جهة وتحرى القوم وصلى
كل منهم الى جهة وانما يضر المقتدي التقدم على امامه لتركه فرض المقام كما يضره علمه بمخالفة امامه
لانه اعتقد ان امامه على الخطا ١هـ

ثم صلاته تبطل بقصد كذا اقتداؤه اذا ما يوجد

متصلا في القصد بالتحريمة ولفظه يندب للعزيمة

التقدم

شروع في احوال النية بعد ذكر احوال غيرها من الشروط اي يقصد المصلي صلاته بقلبه وادناه ان يكون بحيث لو سئل عنها امكنه الجواب من غير فكرة وكذا يقصد اقتداءه ان اقتدى لانه يلزمه الفساد من جهته فلا بد من التزامه وقوله متصلا حال من ضمير يقصد اي يقصد صلاته واقتداءه اذا اقتدى متصلا هذا القصد منه بالتحريمة وهي تكبيرة الافتتاح وهي مبدا الشروع قال الزيلعي والافضل ان ينوي الاقتدا بعد تكبيرة الامام حتى يكون مقتديا بالمصلي ولعله مبني على قولهما من ان الافضل ان يكبر القوم بعد الامام ثم قال ولو نوى الاقتدا بالامام ولم يعين الظهر مثلا او نوى الشروع في صلاة الامام او نوى الاقتدا المتصل به لا غير فالاصح انه يجزيه وينصرف الى صلاة الامام وان لم يكن المقتدي علم بها لانه جعل نفسه تبعا للامام مطلقا بخلاف ما اذا نوى صلاة الامام لانه لم يقتد بل عين الصلاة والافضل ان يقول اقتدي بمن هو امامي او بهذا الامام ولو قال معه جاز ولو اقتدى بامام ولم يخطر بباله انه زيد او عمرو جاز ولو نوى الاقتدا به وهو يظن انه زيد فاذا هو عمرو جاز ولو نوى الاقتدا بزيد فاذا هو عمرو لم يجز لانه نوى الاقتدا بالغايب واما الامام فينوي صلاته لا امامة المقتدي وقوله ولفظه اي اللفظ الدال على القصد يعني التلفظ بالنية مستحب لما فيه من العزيمة بزيادة استحضار القلب وليس التلفظ بالنية شرطا هذا واذا فصل بين النية وتكبيرة الافتتاح بعمل لا يليق كالاكل والشرب لا يجزيه واذا فصل بينهما بما يليق بالصلاة كالوضوء كان نوى ثم توضا او مشى الى المسجد فكبر ولم يحضره النية جاز ولا يعتد بالنية المتاخرة عن التكبير لان ما مضى لم يقع عبادة وانما جوز ذلك في الصوم للضرورة كما سياتي ذكره الزيلعي وقيل يصح النية ما دام في الثنا وقيل ما دام في الركوع وقيل ما لم يرفع راسه من الركوع وفايدة هذه الروايات ان المصلي اذا غفل عن النية امكنه التدارك وهو احسن من ابطال الصلاة ذكره في الدرر

والشرط في الواجب تعيينا والفرض لا التعداد اذ عنه غنى

لكن ما سواهما يكفيه نية مطلق الصلاة فيه

قوله والفرض عطف على الواجب اي يشترط لمصلي الواجب والفرض كالرواتب الخمس والجمعة والوتر وصلاة العيد والجنازة التعيين ليمتاز عن كل ما يشاركه في اصل اوصافه وهو الفرضية او الوجوب ولا يشترط التعداد اي تعيين عدد ركعاتها اذ عن ذلك غنى لانه لما نوى الظهر مثلا فقد نوى عدد ركعاتها والخطا في عددها لا يضر حتى لو نوى الفجر اربعا والظهر ركعتين او ثلاثا جاز ولغا نية التعيين وما سوى الفرض والواجب كالنفل والتراويح والسنن المؤكدة تكفي فيه نية مطلق الصلاة وفي الفرض لو نوى ظهر الوقت مثلا او فرض الوقت والوقت باق جاز لوجود التعيين ولو كان الوقت قد خرج وهو لا يعلم به لا يجوز لان فرض الوقت حينئذ غير الظهر ولو نوى ظهر يومه يجوز مطلقا ولو كان الوقت قد خرج لانه نوى ما عليه وهو مخلص لمن يشك في خروج الوقت ولو نوى الظهر مطلقا ولم ينو ظهر اليوم او ظهر الوقت اختلفوا فيه منهم من منعه لاحتمال ان عليه ظهرا اخر فلم يقع التمييز ومنهم من اجازه لانه المشروع فيه والقضا عارض ذكره الزيلعي وفي الدرر ولو نوى في الظهر فرض الوقت جاز الا في الجمعة للاختلاف في فرض الوقت فيها فينوي في الجمعة صلاة الجمعة والاحوط ان يصلي بعدها الظهر قبل سنتها قايلا نويت اخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد لان الجمعة ان لم تجز فعليه الظهر وان جازت اجزاته الاربع عن ظهر فات عليه ثم يصلي اربعا بنية السنة لانه

احسن

احسن من مطلق النية انتهى قيل هذا اذا كان عليه ظهر فايت والا فيكون نفلا فالاحوط قراة السورة مع الفاتحة في الاخريين لاحتمال ان يكون نفلا فيلزم ترك الواجب بترك قراة السورة على ما في شرح المنية وينوي في الوتر صلاته لا الواجب للاختلاف في وجوبه كالعيد وينوي في الجنازة الصلاة لله تعالى والدعا لهذا الميت وان اشتبه انه ذكر او انثى قال نويت ان اصلي مع الامام الصلاة على من يصلي عليه وينوي في قضا النفل الذي شرع فيه فافسده قضاءه

باب صفة الصلاة

لما فرغ من ذكر شرايط الصلاة التي هي وسايل لها شرع في بيان هيئتها الحاصلة بذكر اركانها وعوارضها فالظاهر ان المراد بالصفة الهيئة الحاصلة بذلك فينتظم الباب الجز المادي والصوري ثم الصفة والوصف قيل متحدان لغة والها عوض عن الواو كوعد وعدة والظاهر خلافه اذ لا ريب ان الوصف مصدر وصفه اذا ذكر صفته وان الصفة ما قام بالموصوف فهما مختلفان غاية الامر ان الوصف يطلق على الصفة لغة

فروضها تحريمة قيام وآية يقرأها تمام

التحريم جعل الشي محرما فالتا لتحقيق الاسمية وقيل للدلالة على المرة والتحريمة التكبيرة وهي قوله في مفتتح الصلاة الله اكبر وانما خصت بالتحريمة لانها تحرم الاشيا التي كانت مباحة قبل الصلاة بخلاف ساير التكبيرات اذ تحريم ذلك انما كان بالاولى والتحريمة شرط عند اكثر ايمتنا وعند بعضهم والشافعي رحمهم الله تعالى ركن فلو صلى الظهر وقام الى النفل بلا تحريمة جديدة صح عند اكثر ايمتنا لانه يكون ادى النفل بشرط ادي به الفرض كما اذا توضا للفرض وادى لا يجوز به النفل ولا يصح ذلك عند الباقي لانه يكون موديا للنفل بركن الفرض وهو لا يجوز ومن فروضها القيام وحده على ما نقل عن الحدادي انه يكون بحيث اذا مد يديه لا ينال ركبتيه والقيام فرض في الفريضة لا في النفل كما سياتي ومن فروضها قراة آية تامة طويلة كانت او قصيرة لقوله سبحانه فاقروا ما تيسر منه وما دون الآية غير مراد بالاجماع ولو قرا نصف آية مرتين لم يجزه ولو قرا آية هي كلمة مثل مدهامتان او كلمة مدلولها حرف هجاي مثل صاد وقاف فالاصح انه لم يجزه

في ركعتي فرض كذا في الكل من ركعات الوتر مثل النفل

اي القراة فرض في ركعتي الفرض سواء كان ثنائيا او ثلاثيا او رباعيا فالفرض ان يقرا فيهما وهو يشمل ايضا ما اذا كانتا اوليين او اخريين او مختلفتين فاذا لم يقرا في واحدة او قرا في واحدة فقط فسدت صلاته ولو قرا في ركعتين اي ركعتين كانتا لا تفسد وكان آتيا بالفرض وكذا القراءة فرض في جميع ركعات النفل والوتر لان كل شفع من النفل صلاة على حدة فصار كركعتي الصبح ولذا قالوا يصلي على النبي عليه الصلاة والسلام في كل تشهد منه ويستفتح في كل قيام بعد قعود ولا يوثر فساد شفع منه فيما قبله والوتر ملحق بالنفل لان دليل وجوبه ليس قطعيا كما سياتي

وانه يسيء ان بها اكتفى لكن هما لفرضها قد عرفا

بآية طويلة تختتم او الثلاث من قصار تلزم

يعني ان المكتفي باية واحدة مسي لتركه الواجب وهو قراءة الفاتحة كما سياتي هذا عنده وعندهما

وعندهما الفرض قرآءة آية طويلة او ثلاث ايات قصار ومنشا الخلاف ما عرف في الاصول من
ان الحقيقة المستعملة اولى من المجاز المتعارف عنده وعندهما هو اولى منها وما دون آية طويلة
وهو الآية القصيرة قرآءة حقيقة مستعملة ولا يعد قراءة في المجاز المتعارف وقولهما احوط وهو رواية
عنه وبه يفتي ولو قرا آية طويلة كآية الكرسي في ركعتين فعامتهم على الجواز كما نقل عن الكافي

وفرضها الركوع والسجود بالانف والجبهة والقعود

اعني الاخير قدر ما تشهدا كذا الخروج ان بصنعه بدا

يعني ان فروضها الركوع والسجود بالانف والجبهة وهذا كما في الوقاية والمختصر فانه قال فيه في
اثناء تعداد الفروض والسجود بالجبهة والانف به يفتي فقال بعض الشارحين الظاهر ان الانف
تساهل وان الضمير في به عايد الى السجود بالجبهة ولا يخفى انه خلاف الظاهر جدا بل هو مبني على
ما نقل عن المفيد من انه لو سجد على الجبهة وحدها او الانف وحده لم يكن آتيا بالفرض وهو قولهما
والمذكور في الهداية انه لو اقتصر على احدهما جاز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز الاقتصار على الانف
الا من عذر والمذكور في الهداية ان وضع الجبهة على الارض تتادي به الصلاة باجماع الثلاثة وعن ابن
عباس رضي الله تعالى عنهما انه عليه الصلوة والسلام قال امرت ان اسجد على سبع ولا اكف الشعر ولا الثياب
الجبهة والانف واليدين والركبتين والقدمين واكفت بالفاء مضارع كفت بفتحها من الكفت بمعنى ضم
الشي الى النفس فقيل ان مبني الحديث على عد الجبهة والانف عضوا واحدا لان الجبهة هي العظم الذي منه الانف
ونقل عن الظهيريه انه ان سجد رافعا اصابع رجليه عن الارض لا يجوز وفي الخلاصه واما وضع القدم على
الارض في السجدة ففرض ونقل عن التجريد لو وضع قدما واحدا يجزيه كما لو قام على قدم واحد ووضع
القدم بوضع اصبع منه ومن فروضها القعود الاخير اي القعده الاخيره قدر التشهد اي قدر ما يقرا
التشهد الى قوله عبده ورسوله على الاصح وهي اي القعده الاخيره فرض وليست ركنا لعدم توقف الماهية
عليها بدليل ان من حلف لا يصلي يحنث بالرفع من السجود من غير توقف على القعده وذلك ان الصلاة
افعال وضعت للتعظيم وليس القعود كذلك وانما شرع للخروج كما في شروح الهداية وانما قيد بقدر
التشهد لانه لو قعد دون ذلك القدر لم يجزه ولو قعد ولم يتشهد اجزاه ومن فروضها الخروج
بصنعه اي بفعله الاختياري سلاما كان او غيره وهو فرض عنده على تخريج البردعي وليس بفرض على
تخريج الكرخي قال الزيلعي هو الصحيح وسياتي تمام ذلك

واجبها الفاتحة العظيمه وسورة كانت لها ضميمه

شروع في بيان الواجبات في الصلاة منها قرآءة الفاتحة وضم سورة اليها فكل منهما واجب وليس
بركن اي لم يتعين شي منهما ركنا في الصلاة انما الركن قرآءة القرآن مطلقا كما في الكافي وثلاث ايات
او آية طويلة تقوم مقام السورة وعند الشافعي قرآءة الفاتحة ركن لقوله عليه الصلاة والسلام لا صلاة
الا بفاتحة الكتاب ولنا قوله تعالى فاقروا ما تيسر من القرآن والزيادة عليه بخبر الواحد لا تجوز وليس
مشهورا لانه ما تلقاه التابعون بالقبول وهم قد اختلفوا في المسئلة ولو سلم فهو يحتمل نفي الجواز والفضيلة
كما في لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد فكان ظني الدلالة فلا يجوز به الزيادة ومثله ايضا ما روي من قوله
عليه الصلوة والسلام لا صلاة الا بفاتحة الكتاب وسورة غاية ما في الباب ان ذلك يوجب العمل فقلنا
بالوجوب فيهما غير ان الفاتحة اوجب حتى يومر بالاعاده اذا تركها عمدا

واوجبوا رعاية الترتيب والقعدة الاولى وبالوجوب

يعني من الواجبات رعاية الترتيب فيها ولم يقيد الترتيب بقوله فيما تكرر كما وقع في الهداية لما
ذكر صدر الشريعة انه ليس قيدا يوجب نفي الحكم عما عداه فانه ان اريد به ما يتكرر في ركعة واحدة
كالسجدة فانه لو قام الى الثانيه بعدما سجد سجدة واحدة قبل ان يسجد الاخرى حيث انه يقضيها
ويكون قيامه معتبرا حيث انه لم يترك الا الواجب اعني الترتيب كما في حواشي الهدايه نقلا عن
المبسوط فلا ريب ان ما ليس كذلك حكمه كذلك كالركوع والقرآءة حيث ذكروا في باب سجود السهو
انه يجب بتقديم الركوع على القرآءة ومعلوم ان سجود السهو لا يجب الا بترك الواجب فالترتيب
بين الركوع والقرآءة واجب ويكفي في ذلك قولهم في سجود السهو انه اذا قدم ركنا او اخره على الاطلاق
ومن الواجبات فيها القعدة الاولى وقوله وبالوجوب خبر مقدم مبتداه قوله تشهد في قوله

تشهد ابضامع السلام كذا قنوت الوتر بالدوام

كذاك تكبيرات في العيد على صحيح قولنا السديد

اي من الواجبات فيها التشهد مطلقا الاول والثاني لقوله عليه الصلاة والسلام لابن مسعود قل
التحيات من غير تفرقة بينهما واذا كان التشهد واجبا وجبت تعلمه اذ لا تشهد بدونها وكذا
السلام واجب وليس فرضا عندنا لانه عليه الصلاة والسلام لم يعلمه الاعرابي حين علمه الصلاة ولو كان
فرضا لعلمه ومن الواجبات قنوت الوتر دايما لا في النصف الاخير من رمضان كما يقول الشافعي رحمه الله
تعالى وكذا تكبيرات العيد على الصحيح حتى يجب سجود السهو لتركها

واوجبوا تعديله الاركانا ومثله تعيينه القرآنا

في الاوليين مثله ان يجهرا وانه يخفي كما تقررا

في الجهر والاخفا فاما يوجب وسن ما سواهما او يندب

اي ان تعديل الاركان واجب في العناية هو القومه اعني الاستواء قائما بعد الركوع والجلسه بين
السجدتين والطمانينه في الركوع والسجود اعني القرار فيهما وادناه مقدار تسبيحه وهذا على تخريج
الكرخي وعلى تخريج الجرجاني هو سنة وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى هو فرض ذكره الزيلعي ونقل
عن الظهيريه قال القاضي ابو اليسر ان من ترك الاعتدال في الركوع والسجود تلزمه الاعاده واذا
اعاد كان الفرض هو الثاني وعن شمس الايمة ايضا لزوم الاعاده ومن الواجبات في الصلاة تعيين
القرآءة في الاوليين لانه عليه الصلوة والسلام واظب على القرآءة فيهما ومن الواجبات الجهر والاخفا
في موضع الجهر والاخفا كما سياتي تفصيله وقوله في الاشارة الى ما ذكر من الواجبات وقوله ما سواهما
اي ما سوى الفرايض والواجبات فهو اما سنة او مندوب فالسنة كرفع اليدين للتحريمة ونشر الاصابع
فيها وجهر الامام بالتكبير والسر بالثنا والتعوذ والتسمية والتامين ووضع اليمين على الشمال
تحت السرة وتكبير الركوع وتسبيحه ثلاثا واخذ الركبتين باليدين وتفريج الاصابع فيه
والقومه من الركوع وتكبير السجود وتسبيحه ثلاثا ووضع اليدين والركبتين على الارض حالة
السجود والجلسه عن السجود وافتراش الرجل اليسرى ونصب اليمنى حالة القعود للتشهد والصلاة على
النبي صلى الله تعالى عليه وسلم واما المندوب وهو المعبر عنه بالاداب فنحو نظر المصلي الى موضع سجوده وكظم
فمه عند التثاوب واخراج كفيه من كميه عند التكبير ودفع السعال بما استطاع والقيام عند حي على الفلاح

وشروع عند قد قامت الصلاة ٥ه

وقاصد شروعها يكبر … من غير ان يمد بآء اكبر
وهمزة يمس ابهاميه … وقصد التحاذي بحمتي اذنيه

اي اذا قصد الشروع في الصلاة كبر تكبيرة الافتتاح قايما من غير ان يمد باء اكبر في قوله الله اكبر فهو بالضم على الحكاية ومن غير ان يمد همزة في قوله الله اكبر سوآء كانت الهمزة التي في كلمة الجلالة او في لفظ اكبر وتفصيل الكلام في ذلك ان الله اكبر مركب من لفظين ولكل منهما اول واخر ومد الاول من الاول عمدا كفر للشك في كبريايه وغير عمد يفسد الصلاة وفيه نظر لان الهمزة يجوز ان يكون للتقرير فلا يكون هناك لا كفر ولا فساد ومد الاخر منه لا يضر لانه للاشباع والحذف اولى ومد الاول من الاخر عمدا كمد الاول من الاول ومد الاخر منه اختلف فيه فقيل يفسد وقيل لا كذا في شرح الاكمل على الهدايه لكن تجويز الهمزة للتقرير بحيث يدفع الفساد لا يخفى اذا التقرير الذي هو من معاني الهمزة بمعنى حمل المخاطب على الاقرار بامر استقر عنده ثبوته او نفيه لا يجهل المقام والحمل على التجريد بعيد والبا في قوله يمس للمصاحبه متعلقه بقوله يكبر وهو مصدر مضاف الى فاعله واسناد المس الى ابهاميه مجاز وقصد التحاذي منصوب على المصدريه وقوله بحمتي اذنيه مفعول المس اي يكبر مع مس ابهاميه بحمتي اذنيه ويجوز ان يجعل يمس بالبا فعلا مضارعا من امسه الشي وفاعله ضمير المصلي كانه يكبر ويكون ابهاميه وبحمتي اذنيه مفعوليه قال قاضي خان ويمس طرفي ابهاميه بحمتي اذنيه وفي الهدايه يحاذي ابهاميه بحمتي اذنيه فالمس لقصد المحاذاه وهو المراد بقوله وقصد التحاذي وفي شرح الهدايه للاكمل رفع اليدين اول الصلاة سنة بلا خلاف واختلفوا في افضلية وقت الرفع فقال شيخ الاسلام وقاضي خان مقارنا للتكبير وقال شمس الايمة واكثر المشايخ يرفع يديه اولا فاذا استقرا في موضع المحاذاه كبر لان في قوله وفعله معنى النفي والاثبات لانه ينفي الكبريا عن غير الله ويثبتها لله سبحانه فيكون النفي مقدما كما في كلمة الشهاده انتهى وانت خبير بان من رجح تقديم رفع اليدين على التكبير لم يرجحه من حيث انه تقديم للنفي على الاثبات من حيث انه كذلك اذ السلب فرع الايجاب وليس السلب متقدما في اللفظ دايما وتقدمه في بعض المواضع لا يفيد بل من حيث انه تقديم منصوص على الصور في امثاله وكفى اصلا في ذلك كلمة الشهادة فمن قال ان من قال في بيان قولهم هنا النفي مقدم اي في كلمة التوحيد التي هي اصل التكبير والتنويه لم يحم حول المرام لم يحم حول المرام لان مرادهم موافقة كلمة التوحيد لا تقدم النفي مطلقا ٥ه

وانها حذا منكبيها ترفع … في تحريمة يديها

اي ان المراة ترفع يديها حذا منكبيها لانه استر لها وعلى هذا تكبيرة القنوت والجنازة والاعياد

وكل لفظ منهم تعظيمه … دون دعاء جاز للتحريمه
وان يكن بالفارسي جازا … وما بقراة اجازا
الا بعذر وهو قول يعمل … بد وافقهم عليه عولوا

اي كل لفظ يفهم منه تعظيم الله جاز للتحريمه نحو الله اجل او اعظم والرحمن اكبر وكذا التسبيح والتهليل دون الدعا نحو رب اغفر فانه لا يجوز به التحريمه وان يكن التحريمه بالفارسي نحو خداي بزرك است جاز ذلك والقراة بالفارسيه لا تجوز عندهما وعنده تجوز مطلقا اذا تيقن انه معنى النظم العربي

وقولها

وقولهما هو المعول عليه وعليه عامة المحققين وبه يفتى ٥ه

ويضع اليمين تحت سرته … على الشمال رسغها في راحته
لدى قيام فيه سن الذكر … فليس في المفهوم هذا الاثر
اي قومة الركوع حيث يرسل … وبين تكبيرات عيد ينقل

اي يضع يمينه على شماله تحت سرته يقبض بيده اليمنى رسغ يده اليسرى وهذا عند ابي يوسف واختاره الهندواني وقيل يضع الكف على الكف وقيل ياخذ رسغ الشمال بخنصر اليمين وابهامها واختاره الزيلعي ثم هذا الوضع سنة في كل قيام فيه ذكر مسنون يضع كما فرغ من التكبير وفي القنوت وفي تكبيرات الجنايز كما ذكره الزيلعي فليس في قومة الركوع هذا الوضع بل يرسل فيها يديه وكذا بين تكبيرات العيد وقيل هو سنة في الكل فيضع في الكل وقيل هو سنة القراءة فقط حتى لا يضع حالة الثنا نقله الزيلعي ٥ه

وانه يثني وليس فيه … على صحيح القول من توجيه

اي انه يثني وهو ان يقول سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك ولا يزيد عليه في الفرض ذكره الزيلعي وليس فيه توجيه عندنا وهو ان يقول وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفا مسلما وما انا من المشركين قل ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين وعند ابي يوسف يضم التوجيه الى الثنا وعند الشافعي ياتي بالتوجيه فقط ثم الثنا من المصلي سوا كان اماما او مقتديا او منفردا ٥ه

ثم لما يقراه تعوذا … لا للثناء فعله من اجل ذا
ياتي به المسبوق اذ يتم … ولم يكن ياتي به المؤتم
كذا عن تكبير عيد اخرا … اذ كان ما يتلى هنا مؤخرا

اي تعوذ للقراءة لا للثنا وكيفيته ان يقول اعوذ بالله من الشيطان الرجيم على ما اختاره الهندواني واختار شمس الايمة ان يقول استعيذ بالله من الشيطان الرجيم فياتي المسبوق بالتعوذ في قضا ما سبق ولا يتعوذ المؤتم لان المسبوق يقرا ولا يثني حال اقتدايه فيتعوذ للقراءة والمؤتم لا يقرا وانما يثني فلا يتعوذ لذا يؤخر التعوذ عن تكبيرات العيد لانها بعد الثنا والتعوذ للقراءة فيكون متصلا بالقراءة ثم ما ذكر من وضع اليمين على اليسار والارسال في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد والثنا والتعوذ كل ذلك سنة ٥ه

ثم يسمي الله قبل الفاتحه … فقط اذ الاقوال فيه راجحه

اي ياتي بالتسمية قبل الفاتحة في كل ركعة وهو قول ابي يوسف ومحمد ورواية عن ابي حنيفة رحمهم الله تعالى وفي رواية عنه انه لا ياتي بالتسمية الا في الركعة الاولى ثم لا ياتي بالتسمية بين الفاتحة والسورة وهو معنى قوله هنا فقط وعند محمد ياتي بها في صلاة المخافتة ولا ياتي بها في الجهريه لئلا يلزم الاخفا بين الجهرين وهو شنيع ذكره الزيلعي والتسمية سنة على الصحيح ٥

لكن يسرهن ثم يقرا … فاتحة الكتاب في المبدا
مؤتما سرا ولكن جهر … وللركوع بعد ذا يكبر

اي ان الثنا والتعوذ والتسمية كل منها يكون سرا ثم يقرا فاتحة الكتاب في المبدا اي يقراها قبل قراءة

غيرها ويقول آمين سرا كان اماما او ماموما او منفردا لقوله عليه الصلاة والسلام اذا قال احدكم في الصلاة امين وقالت الملايكة في السماء امين فوافقت احديهما الاخرى غفر له ما تقدم من ذنبه فيندرج فيه الامام والماموم والمنفرد والمراد بالموافقة في الحديث الموافقة في الوقت على الصحيح ثم بعد ذلك يكبر للركوع اه

منخفضا واضعا يديه   حال الركوع فوق ركبتيه

كالي مفرجا اصابعا   وباسط الظهر وليس رافعا

راسا ولا منكسا وسبحا   ثلاثا الادنى كما قد صححا

اي يكبر للركوع منحطا بان يكون ابتدا التكبير عند الخطاطه على ما في الجامع الصغير وفي حالة الركوع يضع يديه على ركبتيه مفرجا اصابعه لما روي عن انس رضي الله تعالى عنه ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال له يا بني اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرج بين اصابعك وارفع يديك عن جنبيك ويبسط ظهره حال الركوع غير رافع راسه ولا منكسه لما روي انه عليه الصلاة والسلام كان اذا ركع سوى ظهره حتى لو صب عليه الماء لاستقر وكان لم يشخص راسه ولم يصوبه ولكن بين ذلك واشخاص الراس رفعه وتصويبه خفضه ويسبح ثلاثا يقول كل مرة سبحان ربي العظيم حتى لو رفع الامام راسه قبل ان يتم الماموم ثلاثا يتبعها على الصحيح وقوله الادنى خبر مبتدا محذوف اي التسبيح ثلاثا هو الادنى لقوله عليه الصلاة والسلام اذا ركع احدكم فليقل في ركوعه ثلاث مرات سبحان ربي العظيم وذلك ادناه واذا سجد فليقل ثلاث مرات سبحان ربي الاعلى وذلك ادناه اه

وبعدما سبح فيه يسمع   اذا راسه من الركوع يرفع

بذاك للامام شرعا يكتفي   والمقتدي تحميده هنا كفي

لكن لذين يجمع المنفرد   فانه يسمع ثم يحمد

اي بعد تسبيحه ثلاثا في الركوع يقول سمع الله لمن حمده في حالة رفع راسه من الركوع يكتفي الامام بالتسميع اي بهذا القول ويكتفي المؤتم بالتحميد اي بقوله ربنا لك الحمد ويجمع المنفرد بينهما اي بين التسميع والتحميد فيقول سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وفي الهداية هو الاصح وقيل المنفرد كالمقتدي يكتفي بالتحميد وعليه اكثر المشايخ نقله الزيلعي ومعنى سمع الله لمن حمده اجابه اذ الاجابة مسببة عن السماع ونقل عن المستصفى ان اللام للمنفعة والهاء ضمير وقيل للسكتة والاستراحة

وانه مستويا يقوم   ثم السجدة اذن يروم

مكبرا بوضع ركبتيه   وبعد هذا وضعه يديه

اي اذا رفع راسه من الركوع قام مستويا ثم سجد مكبرا اي يكبر بوضع ركبتيه اولا على الارض ثم يضع يديه على الارض لما روي انه عليه الصلاة والسلام كان اذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه واذا نهض رفع يديه قبل ركبتيه ولو كان يعسر عليه وضع الركبة على الارض لخف او نحوه وضع اليدين قبل الركبتين والسجود على الركبتين واليدين سنة فلذا لو صلى ويداه مشدودتان الى خلف جازت صلاته ونقل عن الواقعات ولو لم يضع ركبتيه على الارض جازت صلاته وعليه فتوى مشايخنا وقال الفقيه ابو الليث لا يجوز اه

وضمه يندب للاصابع   هنا خلاف ساير المواضع

اي اذا وضع يديه للسجود ضم اصابعه ولا يندب الضم الا هنا دون بقية المواضع

وضع وجهه وفيه يبدي   ضبعيه مبعدا لكل فخذ

اي يكبر للسجود بوضع ركبتيه ثم بوضع يديه ثم بوضع وجهه في السجود بين كفيه وفي السجود يبدي ضبعيه بسكون الموحدة اي عضديه لما روي انه عليه الصلاة والسلام كان يجنح في سجوده حتى يرى وضح ابطيه مبعدا اسم فاعل من ابعد بمعنى بعد بالتشديد اي يبعد فخذيه عن بطنه موجها اصابع رجليه كما قال اه

عن بطنه موجه الاصابع   من كل رجل مثل فعل الشارع

نحو قبلة وفيه سبحا   ايضا ثلاثا والسجود صححا

على الذي جبهته تقر   به الحجم وتستقر

قوله نحو متعلق بقوله موجه الاصابع اي يوجه اصابع رجليه نحو القبلة مثل فعل النبي عليه الصلاة والسلام كان اذا سجد وضع يديه غير مفترش ولا ناصب واستقبل باطراف اصابع رجليه القبلة ويسبح فيه ثلاثا قائلا سبحان ربي الاعلى ولو زاد على الثلاث وختم بوتر كان احب الا ان الامام لا يزيد بحيث يمل القوم وقوله والسجود الخ اي انهم جوزوا السجود على الذي جبهته تقر عليه الحجم وتستقر وحده ان يكون بحيث لو بالغ في تسفل راسه لم ينزل ونقل عن المحيط لو سجد على الحشيش والقطن ان وجد حجمه جاز والا لا ولو سجد على الثلج ان لبده جاز والا لا ولو سجد على الارز والذره لم يجز لان الجبهه لا تقر عليه ولو سجد على الحنطه والشعير جاز لانها تقر عليه ونقل عن الظهيرية سئل الفقيه الجرجاني عمن وضع جبهته على الكف ليسجد فقال لا يجوز وقال غيره من اصحابنا يجوز وهو الاصح ولو سجد على كمه ليتقي التراب ان كان عن وجهه يكره للتكبر وان كان عن عمامته لا يكره وجاز السجود على كور عمامته اي دورها وفاضل ثوبه وكمه وذيله اذا وجد حجم الارض كما نقله صاحب الدرر اه

وظهر من صلى لدى الزحام   صلاته وهي بذا المقام

بالانخفاض البطن منها تلصق   هنا بفخذيها فذاك الاليق

قوله وظهر من صلى عطف على الذي اي يجوز وايضا عند الزحام سجود المصلي على ظهر من يصلي صلاته قيد بظهر من يصلي صلاته لانه لا يجوز على ظهر من لا يصلي ولا على ظهر من لا يصلي تلك الصلوة وقيد بالزحام لان ذلك لا يجوز في غيره ونقل عن الظهيرية ان كان موضع السجود ارفع من موضع القدمين بان كان في الهبوط ان كان التفاوت مقدار لبنة او لبنتين يجوز وان كان اكثر لا يجوز اراد به المنصوبة لا المفروشة وقوله وهي بذا المقام الخ يريد به ان المراة تنخفض وتلصق بطنها بفخذيها فان ذلك استر لها واليق بحالها واعلم ان المراة تخالف الرجل في عشر خصال ترفع يديها الى منكبيها وتضع يمينها على شمالها تحت ثدييها ولا تجافي بطنها عن فخذيها وتضع يديها على فخذيها تبلغ رؤس اصابعها ركبتيها ولا تفتح ابطيها في السجود وتجلس متوركة في التشهد ولا تفرج اصابعها في الركوع ولا تؤم الرجال وتكره جماعتهن ويقوم الامام وسطهن ذكره الزيلعي اه

ويرفع الراس هنا مكبرا   يجلس باطمينانه وكبرا

ايضاح السجود باطمينان　　وان ذا هو السجود الثاني

ويرفع الراس كذا مكبرا　　ثم اليدين مثلما تقررا

فركبتيه وهو غير معتمد　　يقوم والقعود فيه لم يرد

اي يرفع الراس من السجود مكبرا ويجلس مطمئنا ولو لم يستو جالسا وسجد اجزاه عند ابي حنيفة ومحمد وفي المحيط ان لم يستقر قاعدا حتى سجد ثانيا ان كان الى القعود اقرب جاز وان كان الى السجود اقرب لا يجوز وروي ابو يوسف عن ابي حنيفة ان الركن ادنى ما يطلق عليه الاسم وهو الصحيح لان السجود وضع الجبهه على الارض والوضع يحصل بادنى ما يتناول له اسم الوضع بخلاف الركوع لانه الانحنا فاذا وجد بعض الانحناء دون البعض ترجح الاكثر منهما وصارت العبرة له وفي الهدايه والاصح انه ان كان الى السجود اقرب لا يجوز لانه لا يعد ساجدا وان كان الى الجلوس اقرب جاز لانه يعد جالسا وليس بين السجدتين ولا بعد الرفع من الركوع ذكر مسنون وما ورد فيهما محمول على التهجد وقوله وكبراي كبر ثانيا للسجود الثاني بعد مطمئنا وكبر ورفع راسه ثم يديه ثم ركبتيه ثم يقوم غير معتمد على الارض والقعود بعد السجود الثاني لم يرد عن اصحابنا وقال الشافعي يجلس جلسة خفيفة قال شمس الايمة الحلواني الافضليه فلو فعل كمذهبنا لا باس به عند الشافعي ولو فعل بمذهبه لا باس به عندنا

ذي الركعة الاولى واما الثانيه　　فهي لها فيما مضى مساويه

لكن بلا ثناء او رفع يد　　ولا تعوذ على المعتمد

اي ان ما مضي هو الركعة الاولى وافعالها والثانيه ايضا مساوية لها في كل ما مضي لكن لا ثنا فيها لانه شرع للشروع ولا تعوذ لانه شرع اول القراة ولا يرفع يده فيها لما روي عن ابرهيم النخعي لا ترفع يد في شي من الصلاة بعد التكبيرة الاولى

فان يتم يفترش يسراه　　يجلس عليها ناصبا يمناه

موجها اصابع اليمين　　للقبلة فذا من المسنون

موجها اصابع اليدين　　للقبلة بسطا على الفخذين

اي اذا اتم الركعة الثانيه افترش رجله اليسرى وجلس عليها ناصبا يمناه موجها اصابعه نحو القبلة فهذا سنة لما روي عن ابن عمر انه من سنة الصلاة ان ينصب القدم اليمنى ويستقبل باصابعها القبلة ويجلس على اليسرى ويضع يديه على فخذيه موجها اصابعه نحو القبلة مبسوطة

لكن لها تورك يليق　　فذاك للستر بها حقيق

اي المراة تجلس على اليتها اليسرى مخرجة رجليها من الجانب الايمن وذلك هو اللايق بها اذ هو استر وهو المراد بالتورك

وفي الصلاة عندنا التشهد　　مثل ابن مسعود فذا المويد

يعني ان التشهد عندنا كتشهد ابن مسعود وهو القول المويد وهو التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله والاخذ بهذا اولى لوجوه عديده من

الاخذ بتشهد ابن عباس رضي الله تعالى عنهما كما قال به الشافعي رحمه الله تعالى وهو التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله التحيات جمع تحية وهي الملك وقيل البقا الدايم وقيل العظمه وقيل السلام من جميع النقص وقيل انها اسما الله وهي السلام المومن المهيمن الحي القيوم العزيز الاحد الصمد اي الالفاظ الداله على ذلك مستحقة لله والصلوات قيل الصلوات الخمس وقيل كل الصلوات وقيل انواع الرحمه وقيل الادعيه والطيبات قال الاكثرون الكلمات الطيبات هي الذكر وقيل الاعمال الصالحه وقيل العبادات القوليه والصلوات العبادات البدنيه والطيبات العبادات الماليه والبركه النما والزياده

التحيات جمع (في الهامش)

وبعد الاوليين تكفي الفاتحه　　وجاز في الاقوال اعني الراجحه

تسبيح او سكوته والاولى　　قراة وبعد ذا كالاولى

يقعد ثم بعد ما تشهدا　　صلى على النبي منهاج الهدى

اي يقرا بعد الاوليين الفاتحة فقط وجاز في الاقوال الراجحه ان يسبح فيما بعد الاوليين او يسكت والافضل القراة وفي المحيط لو سكت عمدا يكون مسيا لمخالفة السنه وفي المسئلة عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان احديهما وجوب الفاتحة في الاخريين فلو تركها عمدا اساء وسهوا سجد للسهو والثانيه انه مخير بين قراة الفاتحة والتسبيح والسكوت لكن القراة افضل وهذه العباره تشمل ثالثه المذهب فهي اولى من قول بعضهم ويقرا في الركعتين الاخيرتين فاتحة الكتاب وقوله وبعد ذا اي يقعد بعد ذلك كالقعدة الاولى يفترش رجله اليسرى جالسا عليها وناصبا اليمنى موجها اصابعها نحو القبله واضعا يديه على فخذيه كما تقدم وبعد التشهد يصلي على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وسيل محمد عن كيفية الصلاة على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال تقول اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابرهيم وعلى آل ابرهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على ابرهيم وعلى آل ابرهيم انك حميد مجيد وكره بعضهم ان يقول اللهم ارحم محمدا لانه يشعر بنوع تقصير وقد امرنا بالتعظيم والصحيح انه لا يكره فقد كان صلى الله تعالى عليه وسلم اشوق الناس الى مزيد رحمة الله ولا يستغني احد عنها والصلاة عليه صلى الله عليه وسلم في التشهد الاخير سنة مسي تاركها وليست بواجبه والصلاة عليه خارج الصلاة واجبة مرة في العمر على الانسان وعن الطحاوي عند سماع اسمه في كل مرة قال في المحيط هو الصحيح

ثم دعا بما يشبه التنزيل　　او الذي اتى عن الرسول

اي بعد الصلاة على النبي عليه الصلاة والسلام يدعو بما يشبه الفاظ القرآن مثل رب اغفر لي ولوالدي او ما يشبه ما جا عن الرسول عليه الصلاة والسلام مثل اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا وانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك انك انت الغفور الرحيم والسر في الدعا بعد الصلوة على النبي عليه الصلاة والسلام ان الله يستجيب الدعا له صلى الله عليه وسلم والرجا من الكريم ان يستجيب كل الدعا دون ان يستجيب بعضا ولا يستجيب بعضا ثم لا بد عن بكلام الناس لقوله عليه الصلاة والسلام ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شي من كلام الناس وانما هي التسبيح والتهليل

وقراة القرآن وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجوز ان يدعو بمثل اللهم ارزقني دراهم وجارية
صفتها كذا وخلص فلانا من السجن واهلك فلانا لما روي عنه عليه الصلاة والسلام انه كان
يدعو على قبايل من العرب روي عن ابن عمر انه قال اني لادعو في صلاتي حتى بشعير حماري وملح
بيتي ذكره الزيلعي ثم قال قيل ان ما كان في القرآن او معناه مثل اللهم اغفر لي ولوالدي
وللمؤمنين والمؤمنات لا يفسد وما ليس فيه يفسد مثل اغفر لزيد وكل ما ذكرنا انه يفسد انما
يفسد اذا لم يقعد وما ليس قدر التشهد في اخر الصلاة اما اذا قعد فصلاته تامة ويخرج به
من الصلاة انتهى

ثم عن اليمين فالشمال سلم ناويا بكل حال
من كان ثم من جميع من حضر من ملك يكون او من البشر

اي انه يسلم عن اليمين وعن الشمال ناويا في كل حال من الحالين اي في اليمين وفي الشمال من كان ثمة
معه من البشر والملك الذين شاركوه في الصلاة لان المصلي لما اشتغل بالمناجاة كان كالغايب
عن من معه فيسلم عند فراغه

والمقتدي الامام ان حاذاه اوذ بكل جانب نواه
او لا فاي جانب فيه وجد والحافظين فيه ينوي المنفرد

اي المقتدي ينوي بسلامه امامه في الجانبين ان حاذاه الامام لان المحاذي ذو حظ من الجانبين
وان لم يحاذه الامام ينوي امامه في الجانب الذي يكون الامام فيه فينويه في التسليم عن يمينه ان كان
في الجانب الايمن وفي التسليم عن يساره ان كان في الجانب الايسر وقوله والحافظين اي ينوي المنفرد
ينوي في تسليمه الحفظة فقط اذ لم يكن معه غيرهم

فصل

ثم الامام معلن بالجهر في العيد والجمعة مثل الفجر
واولي مغرب او عشاء لا غير في الاداء والقضاء
وفي التراويح كذا في الوتر وليس في قنوته من جهر

اي ان الامام يجهر بالقراة في صلاة العيد اي عيد كان من العيدين وفي صلاة الجمعة وفي صلاة
الصبح واولي المغرب واولي العشا لا في ثالثة المغرب واخري العشا ولا في صلاة الظهر والعصر
ويجهر فيما ذكر من مواطن الجهر سواء كان اداء او قضا فيما له قضا وهو المغرب والعشا والفجر
اذ ليس للجمعة والعيدين قضا لما سياتي ويجهر الامام ايضا في التراويح وفي الوتر قال الزيلعي ويجهر
في التراويح والوتر اذا كان اماما للتوارث ولا يجهر في قنوت الوتر لان ذلك هو الماثور كما في الدرر

وفي الاداء ههنا يخير منفرد وان قضي لا يجهر

اي يخير المنفرد في هذه المواطن الجهرية المذكورة ان شاء جهر وان شاء خافت والجهر افضل وانما
قيد بقوله ههنا اي في مواطن الجهر المذكورة لانه لا يخير في غيرها بل يخافت حتما واذا صلي
المنفرد في الجهرية فجاء رجل واقتدي به بعد ما قرا الفاتحة او في بعضها فانه يقرا الفاتحة ثانيا ويجهر
كما في الخلاصة نقلا عن الاصل قوله وان قضي يعني ان المنفرد يخافت ان قضي من غير تخيير في الهداية
هو الصحيح لان الجهر يختص اما بالجماعة حتما او بالمنفرد في الوقت تخييرا ولم يوجد احدهما واختار شمس

الايمه وفخر الاسلام وجماعة من المتاخرين ان حكم المنفرد ان قضي كحكمه ان ادي في التخيير
وافضلية الجهر لان القضا يحكي الادا وفي الدراية قاضيخان هو الصحيح

والجهر اسماع السوي وضده اسماع نفسه فذاك حد

اي ان الجهر اسماع غيره وضده يعني المخافتة اسماع نفسه لان حركة اللسان بدون
الصوت لا يسمي قراة لا لغة ولا عرفا فالمخافتة اسماع نفسه لا غيره والجهر اسماع غيره
فهما متباينان وما وقع في الوقاية وغيرها من لفظ ادني فيهما فمصحح نظرا الى المتبادر
من الفاظ غيره ما ينتظم الواحد فما فوقه والمتبادر من تعريف ما يقابله اعني المخافتة
نفسه لا غيره فلا يكون فيهما الا على ذلك الا ان يراد بغيره كل من سواه ممن كان معه فيكون
ادني الجهر اسماعهم واعلاه اسماعهم واسماع غيرهم ويعتبر لتعريف المخافتة اعني اسماع نفسه
من غير سلب الغير حتى يكون اعلاها اسماع فرد او فردين غيره ولا يخفي انها يتصادقان
فيما اذا صلي المغرب ومعه واحد او اثنان الا ان يعتبر انه بحيث لو كان معه فوق ذلك لسمع
وكل ذلك خلاف المتبادر لكن يؤيده ما في الخلاصة ان الامام اذا قرا في صلاة المخافتة
بحيث سمع رجل او رجلان لا يكون جهرا والجهر ان يسمع الكل فليتدبر وما ذكر من تفسيرهما على هو قول
الهندواني وغيره وقال الكرخي ادناه اسماع نفسه وادناها تصحيح الحروف فلو صحح الحروف
ولم يسمع نفسه جازت صلاته عند الكرخي ولا يجوز عند الهندواني وهذا هو الاصح

كذاك في جميع ما تعلقا بالنطق مثل ما اذا ما طلقا
كذا في الاستثنا والعتاق وغيرها ايضا على الاطلاق

اي كذا في كل ما يتعلق بالنطق من الطلاق والاستثنا والعتاق فلو قال انت طالق او حرة
ولم يسمع نفسه لا يقع طلاقه ولا عتقه عند الهندواني على ما قلنا ويقعان عند الكرخي اذا صحح
الحروف وان لم يسمع نفسه ولو جهر بالطلاق والعتاق واستثني لا يسمعه لكنه صحح الحروف كان
الاستثنا لغوا عند الهندواني معتبرا عند الكرخي وكذا في غير ذلك يعتبر ايضا مطلقا مما
يتعلق بالنطق كالشرط في الطلاق والعتاق والتسمية في الذبيحة والتلاوة السجدة والايجاب
والقبول في البيع

وسن في قراة حال السفر عجلة مع سورة من السور
فاتحة الكتاب لكن امنا مثل البروج فهو فيه سنا

اي سنة القراة في السفر عجلة الفاتحة مع اي سورة شاء من السور لانه عليه الصلوة والسلام كان
في سفر فقرا في العشا في احدي الركعتين بالتين والزيتون لان السفر اثر في اسقاط شطر الصلاة
فلان يوثر في التخفيف في القراة اولي والسنة في السفر امنا نحو البروج مع الفاتحة لامكان مراعاة
السنة بذلك مع التخفيف

واستحسنوا في حضر في الفجر ومثله ايضا صلاة الظهر
طوال ما يتلي من المفصل والعصر والعشا قصد الافضل
اوساطه واستحسنوا في المغرب قصاره في صحيح المذهب

استحسنوا في الحضر في غير الضرورة طوال المفصل في صلاة الفجر وفي صلاة الظهر واستحسنوا

في العصر والعشا اوساطه قوله والعصر معطوف على الفجر واوساطه على طواله فهو
من العطف على معمولي عاملين مختلفين وقوله قصداً للافضل مفعول لاجله اي لاجل
قصد الفعل الافضل واستحسنوا في المغرب قصار المفصل سمى القرآن مفصلاً لقوله
سبحانه وفصلناه تفصيلا وقوله وفي صحيح المذهب متعلق بقوله قالوا الآتي،،

من حجرات للبروج قالوا ... بانها جميعها طوال

ثم الى لم يكن لكل وسط ... للآخر القصار في هذا النمط

اي من الحجرات طوال الى البروج ثم الاوساط الى لم يكن ثم القصار الى الآخر وقيل من اول
القرآن الى عبس طوال ومنها الى الضحى اوساط ومنها الى آخر القرآن قصار،،

ثم بقدر الحال للضروره ... ولا يعين للصلاة سوره

يكره وينصت للذي يأتم ... كذا لدى الخطبة هذا الحكم

الا اذا صلوا ثلاثا فاسمع ... سوا يصلي ليس فيه مانع

اي ثم يقرا بقدر ما يقتضيه الحال عند الضرورة وفي القنية قال ابوحنيفة رحمه الله تعالى
ان المنفرد بمنزلة الامام في جميع ما وصفنا الا انه ليس عليه الجهر وقوله ولا يعين الخ اي
يكره تعيين سورة الصلاة من صلوات الفرايض وقيل انما يكره لو لم يعتقد جواز غيرها
كذا في الحاوي وكذا يكره تكرار سورة في ركعة وفي الركعتين اختلاف المشايخ والاصح انه لا يكره
وكذا يكره الانتقال من اية الى اخرى بينهما فصل وكذا قراءة سورة ثم ما فوقها في الركعة
او ركعتين فلو قرأ في الاولى قل اعوذ برب الناس من غير قصد يقراها في الثانية ايضا وكذا
الجمع بين سورتين بينهما سورا وسورة في ركعة هذا كله في الفرايض دون التطوع كما في
الخلاصه وكره ايضا اطالة الركعة الثانية على الركعة الاولى كما في الظهيريه وقوله وينصت
الذي يأتم الخ من نصت وانصت وانتصت بمعنى سكت اي يسكت المؤتم في الصلوات مطلقا
لان الاستماع والانصات فرض بالنص وهو عام في جميع اوقات القرآن وفي الاصل القراءة
خلف الامام في صلاة لا يجهر فيها هل تكره فيه اختلاف المشايخ قال بعضهم لا تكره واليه مال
ابوجعفر وبعض مشايخنا قالوا على قول محمد لا تكره وعن ابي حنيفة وابي يوسف تكره كذا في
الخلاصه وجه عدم الكراهة الاحتياط ووجه الكراهة ما روي عن ابن عمر انه كان اذا سئل
هل يقرا احدكم مع الامام قال اذا صلى احدكم مع الامام فحسبه قراءة الامام وما روي عنه عليه الصلاة
والسلام انه قال من كان له امام فقراءة الامام له قراءة وقوله كذا لدى الخطبة اي ينصت وقت
الخطبة الا اذا تلا الخطيب صلوا عليه وسلموا تسليما فيصلي ح بلسانه كما في الكفايه وغيرها سرا اي
خفية وانما ينصت عند الخطبة لان استماعها فرض لقوله عليه الصلاة والسلام اذا قلت لصاحبك
والامام يخطب يوم الجمعة انصت فقد لغوت فينصت القريب لذلك والبعيد ايضا لاقامة فرض
الانصات وقال بعضهم اذا اخذ الخطيب في مدح الظلمة فلا بأس بالكلام واما دراسة الفقه
والنظر في كتبه وقت الخطبة فمنهم من كرهه ومنهم من قال لا بأس به فقد حكي عن ابي يوسف انه كان
ينظر في كتبه ويصححها بالقلم وقت الخطبة ولو اشار بيده او عينه الصحيح انه لا بأس به كذا في الوجيزه وغيرهما
وغيرها،،

وسنة

وسنة توكد الجماعه ... من سنن الهدى ونعم الطاعه

اي الجماعه سنة موكده تشبه الواجب في القوة لقوله عليه الصلاة والسلام الجماعة من سنن الهدى
لا يتخلف عنها الا منافق وقيل واجبة وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى هي فرض كفايه
وعند بعضهم فرض عين والصحيح الاول في القنية تارك الجماعه من غير عذر يجب تعزيره وعن نجم
الائمه رجل يشتغل بتكرار الفقه ليلا ونهارا ولا يحضر الجماعه لا يعذر ولا تقبل شهادته وعنه ايضا
رجل يشتغل بتكرار اللغه فتفوته الجماعه لا يعذر بخلاف تكرار الفقه قيل الجواب الاول فيمن واظب
على ترك الجماعه تهاونا والثاني فيمن لا يواظب على تركها وهي تسقط بالاعذار كالمرض والمطر
والبرد والطين على الصحيح ونقل عن المحيط اقل الجماعة في غير الجمعه اثنان وهو ان يكون واحد مع
الامام لقوله عليه الصلاة والسلام الاثنان فما فوقهما جماعة بخلاف الجمعه كما سيأتي،،

وفي الامامة الاحق الاعلم ... بسنة المختار ذ المقدم

وبعده الاقرا ثم الاورع ... ثم الاسن بعد هذا الابدع

خلقا وبعده يكون الاصبح ... وجها وبعد يكون الارجح

في نسب ثم يكون الانظف ... ثوبا عن الاوساخ فهو الالطف

اي في شان الامامة الاحق بالامة الاعلم بالسنة اي بالاحكام الشرعيه العمليه اذا كان يحسن من القراءة
ما يجوز به الصلاة لان الحاجة الى العلم اكثر فان تساووا فالاحق بها الاقرا اي اكثرهم قرانا تجويدا لقرائته
لانه ركن في الصلاة فان تساووا فالاحق الاورع اي الاكثر خوفا من الله تعالى واجتنابا عن الشبهات قال
عليه الصلوة والسلام من صلى خلف عالم تقي فكانما صلى خلف نبي فان تساووا فالاكبر سنا لقوله عليه
الصلاة والسلام فليؤمكما اكبركما فان تساووا فالاحسن خلقا اي احسنهم معاشرة بين الناس فالاحسن
وجها قيل المراد به اكثرهم صلاة بالليل لقوله عليه الصلاة والسلام من كثرت صلاته بالليل حسن
وجهه بالنهار هكذا قيل والمفهوم من عبارة الزيلعي مطلق صباحة الوجه حيث عبر باصبحهم وجها
كما هنا ثم الارجح نسبا اي الاشرف نسبا ثم الانظف ثوبا نقل عن معراج الدرايه ان المراد به الانظف عن
الوسخ لا عن النجاسات لان الصلاة مع النجاسة لا تصح والنظافة عن الوسخ باعث ميل القلوب الى الصلاة
خلفه وفي قولنا فهو الالطف ابما اليه،،

وكرهوا امامة الاعرابي ... والعبد والفاسق في ذا الباب

ومثله مبتدع او اعمى ... كذاك مولود الزنا ان اما

اي يكره امامة الاعرابي وهو الذي يسكن البادية عربيا كان او عجميا لان الغالب عليه الجهل وتكره
امامة العبد لانه لا يتفرغ للتعلم فيغلب عليه الجهل ويكره امامة الفاسق لانه لا يهتم لدينه ولان
في تقديمه للامامه تعظيمه وقد وجب اهانته شرعا وقال مالك لا يجوز الصلاة خلفه ولنا ان
عبد الله بن عمر وانس بن مالك وغيرهما من الصحابة والتابعين صلوا خلف الحجاج وكان افسق اهل
زمانه ويكره امامة المبتدع قال الزيلعي قال المرغيناني تجوز الصلاة خلف صاحب هوى وبدعة
ولا يجوز خلف الرافضي والجهمي والقدري والمشبهه ومن يقول بخلق القرآن وحاصله ان كان هوى لا يكفر
به صاحبه يجوز مع الكراهه والا لا وكرهت امامة الاعمى لانه لا يتوقى النجاسه ولا يهتدي الى القبله وحده ولا
يتمكن من استيعاب الوضوء غالبا قال الزيلعي وفي البدايه ان كان لا يوازيه غيره في الفضيله فهو اولى ومثله

في المحيط وقد استخلف النبي عليه الصلاة والسلام ابن ام مكتوم وعتبان على المدينة وكان اعميين ويكره امامة ولد الزنا اذ ليس له اب يعلمه فيغلب عليه الجهل وهؤلاء كلهم تجوز الصلاة خلفهم لقوله عليه الصلاة والسلام صلوا خلف كل بر وفاجر والفاسق اذا تعذر منعه تجوز صلاة الجمعة خلفه وفي غيرها يتنقل الى مسجد آخر

كذا جماعة النسا وحدهن فان فعلن فالامام وسطهن
يكون وافقا كذا اذ يحضر جماعة ذات الشباب يحظر
كذا العجوز في صلاة الظهر وجمعة وفي صلاة العصر

اي كذا يكره جماعة النسا وحدهن فان فعلن يقف الامام المراة وسطهن والامام اسم لا صفة فيستوي فيه المذكر والمؤنث كما نقل عن المغرب كذلك يكره حضور المراة الشابة الجماعة اي جماعة كانت ويكره حضور العجوز صلاة الظهر والجمعة والعصر والذي اختاره المتاخرون انهن لا يحضرن الجماعات في الصلوات كلها سواء كن شواب او عجايز لظهور الفساد في زماننا ولذا قالت عايشة رضي الله عنها لو ان رسول الله صلى الله عليه وسلم راي من النسا ما راينا لمنعهن من المسجد كما منعت بنو اسرائيل نساها ولا ينكر تغير الاحكام لتغير الزمان كغلق ابواب المساجد في زماننا فانه يجوز ذكره الزيلعي

وذو الوضوء جاز شرعا يقتدي بذي تيمم بلا تردد

جاز اقتدا المتوضي بالمتيمم لان التيمم طهارة مطلقة كالوضوء كما تقدم

كغاسل بماسح والقايم بقاعد لفعل خير العالم

اي كما يجوز اقتدا الغاسل بالماسح لاستوا حالهما لان الخف مانع من سراية الحدث الى القدم وما حل بالخف يزيله المسح بخلاف المستحاضة لان الحدث موجود حقيقة وان جعل في حقها معدوما حكما للضرورة والماسح على الجبيرة كالماسح على الخفين بل اولى لانه كالغسل لما تحته كما ذكره الزيلعي وكذا يجوز اقتدا القايم بالقاعد لفعل خير العالم اعني النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فانه عليه الصلاة والسلام صلى اخر صلاة قاعدا والقوم خلفه قيام وكذا يجوز اقتدا المستوي بالاحدب ذكره الزيلعي

كذاك ذو الايماء بالمثل كان اقتدي ومثله ذو النفل

اي يجوز اقتداء المومي بمثله اعني المومي لاستوايهما حالا وقوله ومثله اي في الجواز مبتدا خبره ذو النفل اي اقتدا ذي النفل فهو متعلق الباقي البيت الذي يليه

بمن غدا مفترضا لا الرجل بمراة والطفل فهو يبطل

اي يجوز اقتدا المتنفل بالمفترض لان الحاجة في حقه الى اصل الصلاة وهو موجود في حق الامام فيتحقق البنا وقوله لا الرجل الخ اي لا يجوز اقتدا الرجل بالمراة ولا اقتداه بالطفل اما بالمراة فلقوله عليه الصلاة والسلام اخروهن من حيث اخرهن الله واما الطفل فلانه متنفل فلا يجوز اقتداء المفترض به ولا المتنفل لان نفل البالغ اقوى للزومه بالشروع بخلاف نفل الصبي وقيل يجوز الاقتدا بالصبي في النفل

وطاهر بمن به عذر بدا وغيرمومي ان بموم اقتدي
وذو قراة بامي ولا مفترض بمن بها تنفلا
كذا بمن كان لفرض اخرا مفترضا اذ هاهنا تغايرا

ولابس

ولابس من يكون عاريا ولا بشخص لا يكون صاحيا

اي لا يجوز اقتدا الطاهر وهو من لا عذر به بمعذور وهو من به سلس البول ونحوه لان المعذور يصلي مع الالم بالحدث حقيقة وانما جعل حدثه كالعدم للحاجة الى الاداء فكان اضعف حالا ولو اقتدي معذور بمعذور ان اتحد عذرهما جاز والا لا ولا يجوز اقتداء غير المومي بضعف حال المومي ولا اقتدا القاري بالامي منسوب الى الام اي هو كما ولدته امه خال عن المعرفة او الى امة العرب وهي الامة الخالية عن القراة والعلم والمراد به من لا يحسن قراة آية لضعف حال الامي وتفسد صلاة الامي ايضا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لترك القراة مع القدرة عليها بان يقتدي بقاري اذ قراة الامام قراة له ولو اقتدي امي باخرس لا يجوز لقدرة الامي على التحريمة دونه ولا يجوز اقتدا مفترض بمتنفل وقال الشافعي يجوز لحديث معاذ انه كان يصلي مع النبي صلى الله تعالى عليه وسلم العشا الاخيرة ثم يرجع الى قومه فيصلي بهم تلك الصلاة وهي له تطوع ولهم فرض ولم يكن يصلي خلف النبي عليه الصلاة والسلام نافلة ويترك فضيلة الفرض معه مع نهيه عليه الصلاة والسلام بقوله اذا اقيمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام انما جعل الامام اماما ليوتم به فلا تختلفوا على ائمتكم وهو يوجب الموافقة في الصلوة واوصافها وفي الافعال وصفة الفريضة لم توجد في صلاة الامام فقد اختلفوا عليه ولو جاز لم يشرع صلاة الخوف بل كان الامام يصلي بكل طايفة على حدة ومعاذ كان يصلي معه عليه الصلاة والسلام نافلة ومع قومه فريضة لقوله عليه الصلاة والسلام يا معاذ اما ان تصلي معي او تخفف على قومك ولو كان يصلي الفرض معه لم يكن لهذا الكلام معنى فعلم انه كان يصلي معه نافلة ويكون جامعا بين الفضيلتين الصلاة خلف النبي عليه الصلاة والسلام والجماعة مع قومه والمراد بلا صلاة الا المكتوبة في الحديث النهي عن الانفراد بدليل قوله عليه الصلاة والسلام للذين صليا الفرض في رحالهما اذا صليتما في رحالكما ثم اتيتما مسجد جماعة فصليا معهم فانها لكما نافلة ولو كان المراد بالنهي مطلق النفل لما صح هذا وقوله كذا بمن الخ اي لا يجوز اقتدا مفترض بمفترض فرضا آخر قال الزيلعي وحاصله ان اتحاد الصلاتين شرط صحة الاقتدا شركة وموافقة فلا يكون الا بالاتحاد وذلك بان يمكنه الدخول في صلاة بنية صلاة الامام فيكون صلاة الامام متضمنة لصلاة المقتدي وعلى هذا لا يجوز اقتداء الناذر بالناذر الا اذا نذر احدهما عين ما نذر به الاخر ولو اقتدي مقلد ابي حنيفة بمقلد ابي يوسف في الوتر جاز لاتحاد الصلاة ولا يختلف باختلاف الاعتقاد واما اقتدا الحنفي بالشافعي فان كان يحتاط عن القبلة جدا ولم يتوضا من الخارج النجس من غير السبيلين او توضا بماء قليل وقع فيه نجاسة او كان على ثوبه مني اكثر من درهم او كان متعصبا او شاكا في ايمانه بان يقول انا مومن ان شاء الله لا بان يقول اموت مومنا ان شاء الله لا يجوز الاقتدا به والا جاز كما في الخلاصة وقال قاضي خان لا باس به وذكر شيخ الاسلام انه يكره ونقل عن التجنيس ان هذه الامور انما تمنع اذا علم يقينا والا جاز لان عدم العوارض منه هو الاصل وينبغي ان لا يرفع الامام الشافعي يديه عند الركوع والرفع منه كما روي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى يفسد لانه عمل كثير وصحح في الكافي انه ليس بكثير وقوله ولابس الخ اي لا يجوز اقتدا اللابس بالعاري ولا يجوز الاقتدا بالسكران وكذا الاقتدا بالمجنون المطبق هذا واذا كان بين الامام والماموم حايط اطلق محمد الجواز قالوا اذا كان قصيرا قدر قامة جاز وان كان كبيرا لا سوا اشتبه عليه حال الامام او لا لانه يكون حايلا كالنهر العظيم والطريق العظيم

لان الاقسام

وان كان بالحايط الكبير ثقب ان كان مثل الباب جاز والا لا لانه يمنع الوصول الى الامام وقيل
يصح ولو كان على سطح المسجد قيل ان كان به باب صح والا لا كما في الحايط وقيل ان كان لا يشتبه عليه
حال الامام يصح والا لا ولو كان على سطح داره بجنب المسجد لا يصح لاختلاف المكان الا اذا كان على
راس حايط المسجد ولو اقتدى بالامام في المسجد عن بعد صح اذا لم يشتبه عليه حال الامام لان المسجد
مع تباعد اطرافه كبقعة واحده ولو اقتدى بالامام في الصحرا وبينهما قدر صفين وصاعدا
لا يصح ودونه يصح ولو كان بينهما طريق عام او نهر عظيم لا يصح لانه تخلل بينهما ما ليس مكان
الصلاة لان الطريق اعد للمرور والنهر اعد للما لا للصلاة كما لو كان خارج المسجد والامام داخله
فلا يصح خلاف ما لو كان النهر او الطريق صغيرا والطريق العام ما تمر فيه العجلة لان اقل من ذلك
يسير والنهر العظيم ما تجري فيه السفن ولو كان على النهر جسر عليه صف او على الطريق صف
متصل بالصفوف صح لانه باتصال الصفوف كبقعة واحدة وفي الخلاصه ولو كان دكان خارج
المسجد متصل بالمسجد جاز بشرط اتصال الصفوف

ثم الامام لا يطيلها ولا قراة في الركعة الاولى على
ثانيه الا في الفجر فانه الاولى لقصد الاجر

اي ان الامام لا يطيل الصلاة لقوله عليه الصلاة والسلام اذا صلى احدكم بالناس فليخفف فان فيهم
الضعيف والسقيم والكبير واذا صلى لنفسه فليطول ما شا ونقل عن الظهيرية لو سمع الامام حس
انسان فاراد ان يطول القراة والركوع ليدرك الرجل تلك الركعة قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة
فقال يكره وقال ابو الليث ان عرف الجاي لا ينتظره والا انتظره قوله ولا قراة الخ اي لا يطيل
قراءة الركعة الاولى على قراة الثانية الا في صلاة الفجر لانها في وقت غفلة فتطال الركعة الاولى
ليدركها الناس ادبا في حضور الجماعه

ثم على اليمين قام الواحد فيها وخلفه يقوم الزايد

اي يقوم المؤتم الواحد على يمين الامام مساويا له عند ابي حنيفة وابي يوسف واضعا اصابع
رجليه بازا عقب الامام عند محمد ولو قام على يسار الامام او خلفه كره ويقوم الزايد على
الواحد خلف الامام

صف الرجال خلفه الصبيان ثم الخناثي خلفها النسوان

الخناثي بفتح الخا المعجمة جمع خنثى بضمها كحبالى جمع حبلى اي يصف الرجال ثم الصبيان ثم
الخناثي ثم النسوان لقوله عليه الصلاة والسلام ليليني منكم اولو الاحلام والنهى ثم الذين يلونهم
ثم الذين يلونهم والاحلام جمع حلم وهو ما يراه النايم كنى به عن البلوغ لانه سببه والنهى بضم
النون جمع نهية بضمها وهو العقل وينبغي للماموين ان يتراصوا وان يسد والخلل في الصفوف
وان يسووا مناكبهم وينبغي للامام ان يامرهم بذلك

حاذته فيها في مكان متحد من تشتهي من غير حايل وجد
ان المحاذاة هنا محققه بقدر ركن في صلاة مطلقة
واشتركا تحريمة اداء صلاته تفسد لا امراة
ان ينوان قد امها والا صلاتها تفسد ليس الا

الى ... ولا الا ... اتحاد الجهة (margin)

يعني ان كون محاذاة المراة الرجل مفسدة للصلاة مشروط بامور ان يكون المحاذاة في مكان واحد
بلا حايل لان الحايل يرفع المحاذاة قال الزيلعي وادناه قدر موخر الرجل لان ادنى الاحوال القعود
فقدر ادناه به وغلظه مثل غلظ الاصبع والفرجة تقوم مقام الحايل وادناها قدر ما يقوم
فيه الرجل ولو كان احدهما على دكان قدر قامة الرجل والاخر اسفل لا تفسد صلاته لعدم تحقق المحاذاة
وان تكون المحاذية مشتهاة بان تصلح للجماع على الاصح ولا فرق بين ان تكون محرما واجنبية للاطلاق
وان تكون المحاذاة في الصلاة قدر ركن حتى لا يفسد قدر ما دونه وان يكون في صلاة مطلقة اي ذات
ركوع وسجود فلا تفسد المحاذاة في صلاة الجنازة وان يشتركا تحريمة بان بنيا تحريمتها على
تحريمة الامام او تبني تحريمتها على تحريمته وادا بان يكون لهما امام فيما يوديانه تحقيقا او تقديرا
بان سبقهما الحدث مقتديين فتوضيا او رجعا وقد صلى الامام فلهما امام تقديرا لانهما
لاحقان واللاحق خلف الامام تقديرا ولهذا لا يقرا ولا يسجد للسهو فلو حاذته في هذه الحالة
تفسد صلاته بخلاف ما اذا كانا مسبوقين وحاذته في قضا ما سبقا حيث لا تفسد صلاته اذ لا امام
لهما تقديرا ولهذا يقرا المسبوق ويسجد للسهو كذا نقل عن الكافي وان ينوي امامتها او امامة
النسا وقت الشروع لا بعده فح تفسد صلاته وان لم ينو صلاتها تفسد صلاتها فقط لا صلاته ونقل
الزيلعي رحمه الله تعالى عن الغاية ان من شروط افساد المحاذاة اتحاد الجهة فلو اختلفت لا تفسد
ولا يتصور اختلاف الجهة الا في الكعبة او في ليلة مظلمة وصلى كل بالتحري الى جهة ثم حد المحاذاة
كما نقل عن النسفي ان يحاذي عضو منها عضوا منه حتى لو كانت على الظلة وكان بحذايها اسفل
منها ان حاذى الرجل شيئا منها تفسد صلاته وقال الزيلعي المعتبر في المحاذاة الساق والكعب
على الصحيح وبعضهم اعتبر القدم وقد اغفل في الوقاية والنقاية بعض هذه القيود ونقل عن الكفاية
ان المحبوب ذكر ان محاذاة الامرد مفسدة عند البعض وعن الملتقط ان الامرد الوجيه اذا بلغ
مبلغ الرجال لمن فوقه الى قدمه عورة ومحاذاته مفسدة للصلاة تكملة المدرك من صلى الركعات
مع الامام والمسبوق من سبقه الامام بكل الركعات بان ادرك الامام بعد رفع راسه من الركوع الاخير
او في التشهد او سبقه الامام ببعضها واللاحق من فاته كلها او بعضها بعد الاقتدا بان ادرك
الامام في الركعة الاولى فسبقه الحدث فذهب وتوضا وجا بعد فراغ الامام فشرع ويصلي الاربع
بالتمام او سبقه الحدث بعد ادراكه ركعة او ركعتين او ثلاث فشرع يصلي ما فات فالمسبوق فيما
يقضي له جهتان جهة الانفراد فان ما يصلي ليس مما التزمه مع الامام وجهة الاقتدا لانه بنى
تحريمته على تحريمة الامام فبالنظر الى الجهة الاولى كان كالمنفرد حتى يثني اذا قام الى القضا
ما سبق به اذا ادرك الامام في القراة التي يجهر بها ويتعوذ ويقرا ويفسد ما يقضي بترك
القراة لا بالمحاذاة ويلزمه سجدة السهو اذا سها فيه وبالنظر الى الجهة الثانيه كان كالمقتدي
حتى لا يجوز الاقتدا به لانه بان تحريمته بخلاف المنفرد ويلزمه السجدة لسهو امامه وان لم يحضر
في سهوه ويأتي بتكبير التشريق وهو يقضي اول صلاته في حق القراة واخرها في حق التشهد
حتى لو ادرك ركعة من المغرب قضى ركعتين وفصل بقعدة وقرا في الركعتين الفاتحة وسورة ولو
ترك القراة في احدى الركعتين تفسد صلاته ولو ادرك ركعة من ذوات الاربع صلى ركعة وقراها
وتشهد ثم صلى ركعة اخرى وقراها ولا يتشهد وخير في الثالثة والافضل القراة وفي تناوي

الى الجهة بان

فتاوى قاضي خان المسبوق ان قعد مع الامام كيف يفعل اختلفوا فيه والمسبوق اذ والصحيح انه يترسل
بالتشهد حتى يفرغ من التشهد عند سلام الامام والمسبوق اذا سلم مع الامام ناسيا فظن ان
ذلك يفسد فكبر ونوى به الاستقبال يصير خارجا عما كان فيه وفي الخزانة المسبوق يتشهد مع
الامام ويأتي بالادعية على الاصح لان الصلاة ليست موضع السكوت والمسبوق اذا قام الى قضاء ما سبق
به قبل سلام الامام يكون مسيئا وفي فتاوى قاضي خان اذا صلى الامام اربع ركعات وقعد على راس
الرابعة وقام الى الخامسة ساهيا لا يتابعه المقتدي بل يمكث جالسا فان عاد الامام الى القعدة
ولم يقيد الخامسة بالسجدة وسلم يسلم المقتدي معه وان قيد الخامسة بالسجدة سلم المقتدي ولا
ينتظر الامام واذا زاد الامام في صلاة سجدة لا يتابعه المقتدي لانه خطأ اجماعا بخلاف ما اذا ترك
القعدة الاولى من ذوات الاربع فان المقتدي يتابعه ولا يقعد وكذا لو زاد في تكبيرات العيد يتابعه
المقتدي الا اذا جاوز اقاويل الائمة رجل انتهى الى الامام بعد ما ركع الامام ورفع راسه من الركوع
فكبر المقتدي للافتتاح وركع وسجد سجدتين مع الامام لم يكن المقتدي مدركا تلك الركعة ولا
تفسد صلاته وكذا لو ادرك الامام في السجدة الاولى فكبر وركع وسجد سجدتين لم تفسد صلاته بخلاف
ما اذا ادرك الامام بعد ما ركع وسجد سجدة واحدة ورفع راسه من السجدة فاقتدى به الرجل وركع
وسجد سجدتين حيث تفسد صلاته لان المقتدي اذا شرع في صلاة الامام بعد ما رفع الامام راسه
من الركوع قبل ان يسجد او بعد ما يسجد ولم يرفع راسه من السجدة كان عليه متابعة الركوع الامام في السجدة
ولم تكن السجدة محسوبة من صلاته فلم يوجد منه الا زيادة الركوع فلم تفسد صلاته اما اذا شرع في
صلاة الامام بعد ما رفع الامام راسه من السجدة لم يكن عليه متابعة الامام في السجدة فكان اتيا بزيادة
ركوع وسجود وزيادة ركعة تامة في الصلاة موجبة فساد الصلاة اه

باب الحدث في الصلاة

الافضل استيناف شخص الحدث عليه في اثنائها سبق حدث
وجاز الاتمام اذا ما جددا وضوءه وان يكن تشهدا

يعني ان المصلي اذا سبقه الحدث من غير تعمد في صلاته فالافضل ان يستانف الصلاة وجاز له
ان يجدد الوضوء ويتم الصلاة بانيا ولو كان سبق الحدث بعد التشهد وقيل الافضل للامام
والمقتدي البناء صيانة لفضيلة الجماعة والافضل للمنفرد الاستيناف اه

وههنا الامام جر آخرا مكانه وبعده تأخرا
مجددا وضوءه وثمه اتمها او عاد اذا اتمه
لكن بها مستوفز ذا كان وذا ان يفرغ الامام منها الا اذا
لم يفرغ الامام اذ كالمقتدي عاد هنا قطعا بلا تردد

يعني ان الامام اذا سبقه الحدث جر آخر الى مكانه ويتأخر ويجدد الوضوء ويتم الصلاة حيث
توضأ او يعود الى مكانه الاول كالمنفرد فانه مخير ايضا ان شاء اتمها حيث توضأ وان شاء عاد
الى مكانه لان في الاول قلة المشي وفي الثاني اداه في مكان واحد وانما يخير الامام ان فرغ امامه
الذي استخلفه فان لم يفرغ الامام عاد الى القوم واتم الصلاة خلف الخليفة كالمقتدي فانه
ان فرغ امامه يتمها حيث توضأ او يعود الى مكانه والا عاد قطعا اه

وتبطل

وتبطل الصلاة حيث يغمى عليه او قهقه فيها حيثما
كذا احتلامه كذا ان امنى من نظر فيها كذا ان جنا
كبول ان جاوز قدر الدرهما اصابه او شج ان يسيل دما
كذلك الظن له ان حدثا بانه في ذي الصلاة احدثا
ففارق المسجد او تجاوزا في غيره صفوفها وجاوزا
وظاهر الطهر الصلاة تبطل وانه في كلها يستقبل
وان من المسجد لم يخرج هنا او لم يجاوزها بغيره بنى

يعني ان المصلي اذا اغمي عليه في الصلاة بطلت صلاته وكذا اذا جن فيها او قهقه او احتلم
بنوم غير ناقض او امنى من نظر ونحوه او اصابه بول جاوز الدرهم قدرا او شج فسال منه الدم
او ظن انه احدث ففارق المسجد بان خرج منه او جاوز الصفوف في غير المسجد ثم ظهر انه طاهر
غير محدث ففي جميع ذلك تبطل صلاته ويستانفها وان لم يخرج من المسجد هنا اي حيث ظن الحدث
بان طهره او لم يجاوز الصفوف في غير المسجد فانه بنى وهذا اذا لم يستخلف فان استخلف بطلت
صلاته للعمل الكثير من غير عذر اه

وفعله من بعد ما تشهدا منافيا اتمها وافسدا
صلاة مسبوق ولم تفسد روية ذي تيمم اذ توجد
ماء ونحوها لدى الامام لا صاحبيه فهي بالتمام

يعني ان فعل المصلي ما ينافي الصلاة بعد التشهد تمت صلاته وافسد صلاة المسبوق
عنده خلافا لهما اذا عمل امامه ما ينافيها من القهقهة والحدث عمدا ونحوه وقوله وتم
تفسد بعد التشهد تفسد الصلاة روية المتيمم الماء اذا وجدت الروية فقوله تفسد بضم حرف
المضارعة من افسد وفاعله الروية وهو مصدر مضاف الى فاعله وقوله ماء مفعوله وحاصله انه
اذا وجدت بعد التشهد روية المتيمم الماء ونحوها اي نحو الروية بطلت صلاته عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه لفرضية الخروج بصنعه عنده ولم يوجد ولا تفسد عندهما لعدم فرضيته
عندهما ومثل هذه الروية بعد التشهد نزع الماسح خفه بعمل يسير بان كان واسعا لا يحتاج
الى عمل كثير ومضي مدة المسح وتعلم الامي آية بتذكر بعد النسيان او حفظ بالسماع ووجدان
العاري ثوبا وقدرة المومي على الاركان وتذكر صاحب الترتيب فائتة وفي الوقت سعة واستخلاف
القارئ اميا وطلوع الشمس في الفجر ودخول العصر في الجمعة وزوال العذر وسقوط الجبيرة
عن برء وهذه المسئلة مشهورة بالاثني عشرية ومنشأ الخلاف فرضية الخروج بصنعه عنده
لا عندهما فقوله لا صاحبيه اي لا تفسد عند صاحبيه فهي موصوفة بالتمام اي ان
الصلاة تامة عندهما اه

باب ما يفسد الصلاة

ومطلقا فيها الكلام افسدا ويفسد السلام ان تعمدا
ورده ويفسد الانين ونحو ان صوته يبين
كذا البكاء ان بصوت يوجد الا لاخراه فليس يفسد

اي يفسد الصلاة الكلام مطلقا عمدا كان او سهوا او نسيانا قليلا او كثيرا و يفسدها السلام
العمد قيد به لان السلام الغير العمد لا يفسدها لانه محمول على الذكر بخلاف العمد و يفسدها رد
السلام ولم يقيده بالعمد لانه مفسد وان كان غير عمد لانه كلام و تخاطب فلا يحمل على الذكر
و يفسدها الانين و نحو كالتأوه والتافيف ان ظهر صوته به وكذا النفخ المسموع الا اذا كان مريضا
لا يملك نفسه عن الانين و نحوه لانه ح كالعطاس والجشا اذا حصل بها حروف و نقل عن الظهيرية
ان النفخ في الصلاة ان لم يكن مسموعا لا يفسد و فسر بعضهم المسموع بما يكون مهجا و غير المسموع بما
لا يكون مهجا وكذا يفسدها البكا اذا وجد الصوت وقوله الا لاخراه فليس بفسد قيد في هذه
المسئلة والتي قبلها وحاصله ان الانين والبكا بصوت اذا كان لغير امر الاخرة بان كان لوجع
او مصيبة يفسد الصلاة لان فيه اظهار الجزع والتاسف فكانه قال اعينوني وان كان لامر
الاخرة لخوف او رجا و رغبة لا يفسد لانه يدل على زيادة الخشوع روى ابو داود عن مطرف عن
ابيه قال رايت رسول الله صلى الله تعالى عليه و سلم يصلي و في صوته ازيز كازيز الرحا من البكا و في البخاري
قال عبد الله ابن شداد سمعت نشيج عمر رضي الله تعالى عنه وانا في اخر الصفوف يقرا انما اشكو بثي
و حزني الى الله يقال نشج الباكي اذا اغص بالبكا في حلقه ؎

تنحنح بغير عذر مفسد كذاك تشميت العطاس يفسد

اي كما يفسد الصلاة ما ذكر يفسدها التنحنح بغير عذر واما بعذر فلا يفسد لانه يكون ح مضطرا
اليه ولو تنحنح لاصلاح صوته او تحسينه لا تفسد على الصحيح وكذا لو اخطا الامام فتنحنح المقتدي
ليهتدي الامام لا تفسد وكذا يفسدها تشميت العاطس بيرحمك الله لانه يجري في مخاطبات
الناس فكانه قال اطال الله تعالى بقاك فكان من كلامهم بخلاف ما اذا قال العاطس لنفسه
يرحمك الله لانه دعا لنفسه او قال هو او غيره الحمد لله رب العالمين لانه لا يعد جوابا ذكره
الزيلعي رحمه الله تعالى ؎

وفتحه الا على الامام كذاك الجواب للكلام

وان يكن ذكرا كذا اذ يسجد على نجس كذاك يفسد

قراة من مصحف والعمل اعني الكثير وهو فيما ينقل

ما احتاج لليدين او ما استلزه فيها المصلي او اذا ما ابصره

شخص يظن ان من قد عمله غير مصل للذي قد فعله

الفتح يحتمل ان يكون بمعنى فتح ما اغلق كانه يفتح ما اغلق عليه من القراة او بمعنى النصر
قال تعالى و كانوا يستفتحون اي يستنصرون والمراد ان الفتح على غير الامام يفسد الصلاة
لانه تعليم و تعلم وهذا يشمل فتح المقتدي على امام غير امامه بان يكون الفاتح مقتديا
بامام والمستفتح اماما لجماعة اخرى و فتح المقتدي على غير المصلي و على المصلي وحده و فتح الامام والمنفرد
على اي شخص كان و كل ذلك مفسد الا اذا قصد به التلاوة دون الفتح واما اذا فتح على امامه
لا تفسد وان قصد الفتح و يفسدها جواب الكلام يسيرا كان الكلام او غيره وان يكن الجواب ذكرا
كالحمد لله في جواب كلام يسر ولا حول ولا قوة الا بالله في جواب ضده و كذا يفسدها سجوده على نجس
لان السجدة جزء الصلاة فتفسد بفسادها و تفسدها القراة من المصحف ولو قليلا و يفسدها العمل

الكثير

وان كان مسموعا يفسد صح

ازيز كازيز

الكثير وهو ما يحتاج الى اليدين او ما يعده المصلي كثيرا قيل هذا اقرب الاقوال الى داب
ابي حنيفة فانه يفوض مثل هذا الى راي المبتلى او ما يظن الناظر ان عامله غير مصل
في المحيط هذا هو الاحسن و في الخلاصة لو مضغ العلك فسدت صلاته اذا كثر وكذا لو كانت
في فمه اهليلجة و لاكها وان لم يلكها بل ادخل جوفه شيئا يسيرا منها لا تفسد و اذا اخبر من
شيء فحرك راسه بلا او نعم او سلم عليه فاشار باصبعه ثلاثا لا تفسد ولو نتف
شعرة او شعرتين مرة او مرتين لا تفسد ولو ثلاث مرات تفسد ولو قتل القملة مرارا متداركا
فسدت قال ابو حنيفة لا تقتل القملة في الصلاة لكن يدفنها تحت الحصا وقال محمد
قتلها احب و كلاهما لا باس به و قال ابو يوسف يكره ولو رمى طائرا بحجر لا تفسد لكن يكره
و لو تقلد بالسيف لا تفسد و كذا لو تردى بردا او حمل شيئا خفيفا يحمل بيد واحدة
او حمل صبيا او ثوبا على عاتقه لا تفسد ولو انتقض كور من عمامته فسواها مرة او مرتين
لا تفسد ولو تعمم تفسد ولو ام رجلا فجا ثالث و دخل في صلاتهما فتقدم الامام حتى
جاوز موضع السجود ان تقدم قدر ما يكون بين الصف الاول والامام لا تفسد و لو مشى
قدر صفين بدفعة واحدة فسدت ؎

كذا الدعا من كلام الناس والاكل والشرب ولو من ناسي

اي يفسدها الدعا من كلام الناس مثل اللهم زوجني فلانة اللهم اعطني الف دينار و هذا
اذا كان قبل ما قعد قدر التشهد وان كان بعده تمت صلاته و خرج به منها ولو قال اللهم
اغفر لابي لا تفسد على الصحيح وكذا يفسدها الاكل والشرب ولو كان ناسيا ؎

و كلما ينفي الخشوع يكره و قلبه الحصا بغير مره

لسجدة و مسحه التراب من جبهه و شده الثيابا

و كفها و عقص شعر اذ عقد او ان على كور عمامة سجد

اي يكره في الصلاة كل هيئة تنفي الخشوع فيكره العبث بالثوب او الجسد كتشبيك الاصابع
و غيرها و يكره ان يقلب الحصا لقصد السجدة في غير مرة بان كان اكثر من مرة لما روي انه عليه
الصلاة والسلام قال في الرجل يسوي التراب حيث يسجد ان كنت فاعلا فواحدة ولو سجد على
طرف ثوبه المتصل به جاز لما روي عن انس قال كنا نصلي مع رسول الله صلى الله تعالى عليه
وسلم في شدة الحر فاذا لم يستطع احدنا ان يمكن جبهته من الارض بسط ثوبه فيسجد
عليه و يكره مسح جبهته من التراب في الصلاة واما بعد الفراغ منها فلا يكره و يكره سدل
الثوب في الهداية هو ان يجعله على راسه وكتفيه و يرسل جوانبه قالوا هذا في الطيلسان
واما في القبا ونحوه فهو ان يلقيه على كتفيه من غير ان يدخل يديه في كميه و يضم طرفيه
و يكره كف الثوب اي تشميره و يكره عقص شعره في المحيط هو ان يشد ضفيرته حول
راسه كالنسا او يجمعه فيعقده في مؤخر راسه و يكره السجود على كور العمامة اي دورها
وانما لم يفسد لانه لو سجد على منفصل عنه جاز فكذا على متصل به ؎

و يكره الاقعا والتربع والالتفات فهو ليس يشرع

اي للذراعين وان تثاوبا وانه اذ يكون غالبا

يكظمه وان يزد ينفخ بيدا فيها على فيه كما قد وردا

كذا التمطي فكالتخصر يكره مثل رفعه للبصر

اي يكره الاقعا وهو ان يقعد على اليتيه ناصبا ركبتيه واضعا يديه على الارض فانه يشبه اقعا
الكلب ويكره التربع لان فيه ترك سنة القعود للتشهد ويكره افتراش ذراعيه لحديث
عايشه رضي الله عنها كان ينهى عن عقبة الشيطان وان يفترش الرجل ذراعيه افتراش السبع
والعقبه بضم العين وسكون القاف ان يفترش قدميه ويجلس باليتيه ويكره التثاوب
لانه من التكاسل والامتلا فان غلب عليه فليكظمه ما استطاع فان زاد وضع يده او كمه على
فيه لما روي عنه عليه الصلاة والسلام انه قال اذا تثاوب احدكم فليضع يديه على فمه فان الشيطان
يدخل فيه وكذا يكره التمطي فانه من التكاسل كما يكره التخصر وهو وضع اليد على الخاصرة وكذا يكره
رفعه البصر الى السما وكذا تغميض عينيه للنهي عنه ويكره ان يدخل الصلاة وهو يدافع الاخبثين
وان شغله قطعها وكذا الريح وان صلى اجزاه واسا ولو خاف الفوات لضيق الوقت ان اشتغل
بالوضو صلى لان الاداء مع الكراهه اولى من القضا ذكره الزيلعي

كذا التفات ليجي وردا عنه فان حول صدرا افسدا

اي يكره الالتفات لما قالت عايشه رضي الله تعالى عنها سالت رسول الله صلى الله تعالى عليه
وسلم عن الالتفات في الصلاة فقال هو اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة العبد قال الزيلعي
الالتفات ثلاثه مكروه وهو ان يلوي عنقه يمينا وشمالا ومباح وهو ان ينظر بموخر عينيه يمنة
ويسرة من غير ان يلوي عنقه ومبطل وهو ان يحول صدره عن القبله

كذا القيام خلف صف فيه فرجة الكون بها يكفيه

كذاك مكروه بهذا الشان ان خصص الامام بالمكان

وان يكن في مسجد لكن سجد بالطاق لا اذ بالمكان ما انفرد

اي يكره تخصيص الامام بالمكان من دون ان يكون معه بعض القوم بان يكون وحده على مكان
مرتفع والقوم تحته او يكون القوم فوق مكان مرتفع والامام تحتهم وحده او يكون قايما في المحراب
لان ذلك يشبه فعل اهل الكتاب ويشبه اختلاف المكانين ولو كان مع الامام بعض القوم لا يكره
على الصحيح وان قام الامام في المسجد وسجد بالطاق لا اي لا يكره لان الامام لم ينفرد بالمكان حيث اذ
العبرة بالقدم كما في كثير من الاحكام وقيل اذا كان المحراب مكشوفا بحيث لا يشتبه حال الامام على من
هو في الجوانب لا يكره قيامه فيه للضرورة ذكره الزيلعي

كذا القيام خلف صف فيه فرجة الكون بها يكفيه

اي يكره ان يقوم الرجل خلف صف يكون فيه فرجة يكفيه الكون فيها بل الاولى ان يكون في
الصف وفي المحيط يكره ان يكبر خلف الصف ثم يلحق به لان المشي مناف للصلاة حتى قالوا لو
مشى خطوة لا تفسد ولو مشى خطوتين او اكثر فسدت وقدر بعضهم بموضع سجوده وفي القنيه رجل
اتى الجماعة ولم يجد في الصف فرجة يقوم وحده ولا يجذب احدا وقيل يجذب واحدا في الصف
الى نفسه فيقف الى جنبه وروى هشام عن محمد انه ينتظر الى الركوع فان جاء رجل والا جذب
احدا بما افسد صلاته

[illegible]

وصورة الحيوان حيث تكبر في الثوب والمسجد لا اذ تصغر

وجبهة لا التحت او في الخلف كذا بلا راس بغير خلف

اي يكره

اي يكره صورة الحيوان في ثوب المصلي ومسجده بفتح الجيم اي موضع سجوده وفي الخلاصه هي مكروهه
في الثوب وان لم يصل بها ولا يكره الصورة ان كانت صغيرة بحيث لا تبدو للناظر الا بتامل
وانما قيد بالحيوان لان صورة الجماد في الثوب والمسجد لا يكره وقوله وجبهة عطف على مسجده اي
ويكره ان كانت في جبهته وقوله لا التحت عطف عليه اي لا يكره الصورة اذا كانت تحته او خلفه
لما في ذلك من الاستهانه بها وكذا لا يكره اذا محي راسها بخلاف ما اذا محي عيناها او حاجباها او وصل
راسها بجلدها بخيط حيث تكره روي عن ابي هريرة رضي الله عنه استاذن جبريل
على النبي عليه الصلاة والسلام فقال ادخل فقال كيف ادخل وفي بيتك ستر عليه تصاوير اما ان
يقطع راسها او تجعل بساطا يوطا فانا معاشر الملايكه لا ندخل بيتا فيه تصاوير قيل المراد بالملايكه ملايكه
الوحي واما الحفظه فانهم يدخلون مع الانسان كل مدخل وقيل المراد ملايكه الرحمه والاستغفار
واما الحفظه فلا يفارقون الا عند الخلا وخلوة الرجل باهله

كذا الصلاة في ثياب البذله وحسر راس لا بقصد الذله

اي يكره الصلاة في ثياب البذله في شرح الوقايه هي ما يلبس في البيت ولا يذهب به الى الكبرا وفي
الصحاح البذله ما يمتهن من الثياب وابتذال الثوب وغيره امتهانه ويكره حسر راسه اي كشفه لما
في ذلك من ترك الوقار لا اذا كان بقصد الذل لما فيه من الخشوع

وعده باليد للتسبيح والاي لا بالقلب في الصحيح

اي يكره عد الايات والتسبيح باليد لانه ليس من اعمال الصلاة قال عليه الصلاة والسلام ان في
الصلاة لشغلا وعن ابي يوسف ومحمد لا باس بذلك في الفرايض والنوافل لما روي ان ابن عمر قال رايت
رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يعد الاي في الصلاة ثم المكروه هو العد في الصلاة بالاصابع او بالسبحه
دون الغمز بالاصابع والعد بقلبه واختلفوا في عد التسبيح خارج الصلاة فكرهه بعضهم وقال في المصفي
لا يكره خارج الصلاة في الصحيح

وحدث والوطي فوق المسجد لا فوق بيت فيه شكل المعبد

اي يكره الحدث كالبول والغوط ويكره الوطي فوق المسجد لان ذلك ينافي احترامه وسطح المسجد في حكمه
حتى لو قام عليه مقتد بالامام صح ولو صعد اليه المعتكف لم يفسد اعتكافه ولم يحل للحايض والجنب الوقوف
عليه لا يكره الحدث والوطي فوق بيت فيه شكل معبد وهو ما اعد للصلاة في البيت فيه على هيئة
المحراب لانه ليس بمسجد حتى جاز بيعه فلم يكن له حرمة المساجد كذا نقله في الدرر عن الكافي

ويكره الغلق لبابه ولا باس بغير وقتها ان يقفلا

اي يكره غلق باب المسجد لانه مصلى المسلمين وهذا في اوقات الصلاة واما في غير وقتها فلا باس
بان يقفل حسبما هو المختار في زماننا اذ لا يومن على متاع المسجد كما في الدرر

وليس مكروها اذا تزين وان قيا بهذا يضمن

اي لا يكره تزيين المسجد كتزيينه بالجص وما الذهب اذا فعل ذلك من مال نفسه واما المتولي فليس
له ان يفعل ذلك من مال الوقف فيضمن ان فعل لانه تضييع وانما يفعل ما يرجع الى احكام البنا وفي قوله
وليس مكروها اشارة الى انه لا يوجر عليه وغايته انه لا يكره ومنهم من كرهه لقوله عليه الصلاة والسلام من اشراط
الساعة تزيين المساجد وقال عمر بن عبد العزيز حين مر به رسول الوليد بن عبد الملك باربعين الف دينار

لتزيين مسجد النبي عليه الصلاة والسلام المساكين احوج من الاساطين ومنهم من عده قربة
لما فيه من تعظيم المساجد وقد زخرفت الكعبة بماء الذهب والفضة وسترت بالوان الديباج
تعظيما لها قال الزيلعي وعندنا لا باس به ولا يستحب والصرف الى المساكين احب الا انه لا ينبغي
ان يتكلف لدقايق النقش في المحراب فانه مكروه لانه يلهي قلب المصلي وعليه يحمل النهي الوارد

وقتل حية وعقرب ولا   صلاته ايضا اذا صلى الى
سيف ومصحف اذا ما علقا   وظهر قاعد كذاك مطلقا

اي لا يكره قتل الحية والعقرب في الصلاة لقوله عليه الصلاة والسلام اقتلوا الاسودين في الصلاة
الحية والعقرب وفي المبسوط الاظهر انه لا تفصيل في قتلهما بين العمل الكثير والقليل لانه رخصة
كالمشي والتوضي في سبق الحدث قالوا ينبغي ان لا يقتل الحية البيضا التي تمشي مستوية لانها
من الجان قال الطحاوي لا باس بقتل الكل لانه عليه الصلاة والسلام عاهد الجن ان لا يدخلوا بيوت
امته ولا يظهروا انفسهم لهم فاذا نقضوا عهدهم فلا حرمة لهم والاولى في غير الصلاة ان ينذر الحية
ويقال لها ارجعي باذن الله او خلي طريق المسلمين فان ابت قتلها ولا يكره ان يصلي الى سيف ومصحف
معلقين وكذا الى سراج لان ذلك لا يعبد من دون الله والمجوس انما يعبدون الجمر لا اللهب ولا يكره
ان يصلي الى ظهر قاعد سواء كان القاعد مصليا او غيره لما روي انه عليه الصلاة والسلام كان اذا
اراد ان يصلي في الصحراء امر عكرمة ان يجلس بين يديه ويصلي ٥ه

ومطلقا ياثم بالمرور   امامه في مسجد صغير
وغيره فيما اليه البصر   في موضع السجود كان ينظر

المسجد الصغير على ما في بعض الشروح ما يكون اقل من جريب والجريب كما سياتي ستون ذراعا في ستين قال
في شرح الوقاية اعلم ان الصلاة اذا كانت في اخر المسجد الصغير فالمرور امام المصلي حيث كان يوجب الاثم
لان المسجد الصغير مكان واحد فامام المصلي حيث كان في حكم موضع سجوده واليه اشار هنا بقوله مطلقا
وقوله وغيره الخ اي وياثم في المرور امام المصلي في غير المسجد الصغير بان كان يصلي في مسجد كبير او في
الصحرا مثلا في موضع ينظر اليه البصر اذا كان ينظر في موضع سجوده اي في موضع ينتهي اليه بصره في وقت
نظره في موضع سجوده قال فخر الاسلام قال شيخنا اذا صلى راميا ببصره الى موضع سجوده فلم يقع على المار
بصره لم يكره قال وهذا احسن ومختار شمس الايمة وشيخ الاسلام وقاضي خان ان الموضع الذي يكره
المرور فيه هو موضع السجود وفي المحيط وتقدير ما يكره المرور بين يدي المصلي موضع سجوده ولا يكره ما وراه
وهو الاحسن لان ذلك القدر هو موضع صلاته قال الزيلعي وتكلموا في الموضع الذي يكره فيه المرور
والاصح انه موضع صلاته وهو من قدمه الى موضع سجوده هذا وان اثم المار لا تفسد صلاة المصلي لقوله
عليه الصلاة والسلام لا يقطع صلاة مرور شي ولا عبرة بما نقله البعض من ان مرور المراة بين يدي المصلي
والكلب والحمار يقطع الصلاة ٥ه

فان يكن صلى على دكان   وحاذت الاعضا من انسان
اعضاه فالاثم قد ينقل   على رواية عليها عولوا

يعني اذا صلى على دكان وحاذت الاعضا من انسان مار اعضا المصلي ولو حاذى بعض اعضايه اثم المار
وهذه رواية عول عليها جماعة كما في النقاية واما على ما اختاره شمس الايمة وقاضي خان فلا ياثم ولو

اراد

اراد الراكب ان يمر ولا ياثم ينزل عن دابته ويسير الدابة بينه وبين المصلي ٥ه

ان كان لا سترة وهي من خشب   اقلها قدر الذراع يجتنب
في غلظ الاصبع وهي تغرز   حدا حاجب له وتركز
ان يمنه او يسره بالقرب   من الذي صلى لقصد الحجب

يعني ان ما ذكر من اثم المار اذا لم يكن سترة بينه وبين المصلي اما ان كانت فلا اثم والسترة
من خشب اقلها قدر الذراع في غلظ الاصبع لما روي عنه عليه الصلاة والسلام اذا جعلت بين يديك
مثل موخرة الرحل فلا يضرك من يمر بين يديك وتغرز السترة حذو احد الحاجبين الايمن
او الايسر بالقرب من المصلي وفي المحيط والخط ليس بشي لانه لا يصير حايلا ولو كانت الارض صلبة توضع
السترة طولا لا عرضا وقيل لا توضع لان المقصود الدرء وهو لا يحصل للناظر ٥ه

وسترة الامام شرعا تكفي   وجاز تركها بغير خلف
ان عدم المرور والطريق   فتركها شرعا اذن يليق

اي يكفي سترة الامام عن سترة الماموم وجاز ترك السترة عند عدم المرور والطريق لما روي من
حديث الفضل بن عباس قال اتانا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ونحن في بادية ومعه العباس
فصلى في صحرا ليس بين يديه سترة وحمارة وكلبة يلعبان بين يديه فما بالى بذلك ٥ه

والدرء بالتسبيح او اشارة   جاز اذا تعدم ذي الستارة
او مر بينه وبين السترة   لا الدرء بالامرين خوف الكثرة

يعني ان المصلي يدرا المرور بالتسبيح او بالاشارة اذا لم يكن سترة او كانت وقصد المرور بينه
وبينها ولا يدرا بالامرين اي التسبيح والاشارة تحرزا عن العمل الكثير بل يكتفي باحد الامرين فقوله
خوف الكثرة قيد للنفي لا للمنفي ٥ه

باب الوتر والنوافل

الوتر واجب لدى الامام   ثلاث ركعات مع السلام
عند تمام الركعة الاخيرة   يقرا في الكل بضم سورة
فاتحة ثم يكون رافعا   يديه قبل ان يكون راكعا
اخرها مكبرا ويقنت   فيه وفي سواه ليس يثبت

قوله واجب خبر عن الوتر وقوله لدى الامام يعني ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه ظرف متعلق به
وقوله ثلاث ركعات خبر بعد خبر او خبر مبتدا محذوف اي هو ثلاث ركعات وقوله عند
تمام الى اخره ظرف متعلق بالسلام يعني ان الوتر واجب عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهو ثلاث ركعات
بسلام في اخرها لما روي انه عليه الصلاة والسلام كان يصلي الوتر ثلاث ركعات لا يسلم الا في اخرهن
وفي شرح الكنز لا يجوز اقتدا الحنفي بمن يسلم من الركعتين في الوتر وقال ابو بكر الرازي يجوز ويصلي
معه بقية الوتر لان امامه لم يخرج بسلامه عنده وهو مجتهد فيه كما لو اقتدى بامام قد رعف
وعلى هذا يجوز الاقتدا اذا صحت على زعم الامام وان لم يصح على زعم المقتدي وقيل اذا سلم الامام على
راس الركعتين من الوتر قام المقتدي واتم وحده وقال صاحب الارشاد لا يجوز الاقتدا باجماع اصحابنا
لانه اقتدا المفترض بالمتنفل واجيب بان اعتقاد الوجوب ليس بواجب على الحنفي وقوله يقرا في الكل

استيناف بياني ونحوي اي يقرا في كل ركعة من الوتر الفاتحة وسورة لما روي عن عايشة رضي الله تعالى عنها انه عليه الصلاة والسلام كان يقرا في الركعة الاولى من الوتر بفاتحة الكتاب وسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية بقل يا ايها الكافرون وفي الثالثة بقل هو الله احد والمعوذتين وقوله ثم يكون رافعا اي يرفع يديه قبل ركوع الركعة الثالثة مكبرا ويقنت فيه اي في الوتر ولم يثبت القنوت في غير الوتر من الصلوات وكيفية رفع يديه ان يستقبل بباطن كفيه القبلة محاذيا بابهاميه شحمتي اذنيه مع نشر الاصابع والقنوت معناه الدعا والاضافة في قولهم دعا القنوت بيانية وهو ان يقول اللهم انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك ونتوب اليك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثني عليك الخير كله نشكرك ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلي ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك الجد بالكفار ملحق بكسر الحاء بمعنى لاحق وروي بفتحها ونحفد من حفد اذا اسرع حفدا وحفدانا اذا تدارك في السير والقوم يتابعون الامام في القنوت فاذا شرع الامام بعده في الدعا قال ابو يوسف يتابعونه ايضا وقال محمد لا بل يؤمنون على دعائه والدعا اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما اعطيت وقنا ربنا شر ما قضيت انك تقضي ولا يقضى عليك لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت فلك الحمد على ما قضيت ونستغفرك اللهم ونتوب اليك رب اغفر وارحم وانت خير الراحمين وفي المحيط والمنفرد ان شا جهر بالقنوت وان شا خافت والامام يجهر عند محمد بالقنوت لان له شبها بالقران وعند ابي يوسف لا يجهر وهو الصحيح لانه دعا والسبيل في الدعا المخافتة والمسبوق في الوتر في شهر رمضان اذا قنت مع الامام لا يقنت ثانيا فيما يقضي لان المسبوق مامور بان يقنت مع الامام متابعة له فصار ذلك موضع القنوت وتكرار القنوت غير مشروع ومن يقضي الوتر يقنت فيه ولو نسي القنوت فتذكره في الركوع فالصحيح انه لا يعود الى القيام ولا يقنت لان فيه رفض الفرض لاداء الواجب ولو عاد وقنت لا تفسد صلاته ولو شك انه في اولى الوتر او ثانيته او ثالثته يقنت في التي هو فيها ثم يقعد ثم يصلي ركعة بالقنوت ثم اخرى بقنوت ثم يقعد وقيل لا يقنت في الكل والاول اصح وقوله وفي سواه ليس يثبت احتراز عن قول الشافعي رحمه الله تعالى فان عنده يقنت في الصبح كما سياتي وفي الغاية واذا نزل بالمسلمين والعياذ بالله تعالى نازلة قنت الامام في صلاة الجهر وهو قول الثوري واحمد وقال جمهور اهل الحديث القنوت عند النوازل مشروع في الصلوات كلها

وقانت بعد ركوع الوتر متبع لا قانت في الفجر

بل يستمر قايما ويسكت وقيل بل يقعد حين يقنت

قوله متبع اسم مفعول وحاصل الكلام ان الحنفي اذا اقتدى بامام شافعي يقنت بعد الركوع في الوتر يتبعه في قراة القنوت لان قنوت الوتر ثابت بيقين وقوله لا قانت في الفجر اي لا يتبع الحنفي اماما يقنت في الفجر وهذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يتبعه لانه مقتد والقنوت مجتهد فيه فصار كتكبيرات العيدين والقنوت في الوتر بعد الركوع وله انه منسوخ ولا متابعة في المنسوخ فصار كما لو كبر خمسا في صلاة الجنازة حيث لا يتبعه بل يستمر قايما ويسكت

الى ان

اي ان يسجد الامام فيسجد معه وقيل يقعد تحقيقا للمخالفة لان القنوت في الفجر بدعة فيقعد منتظرا لسجود الامام ويسجد معه

ومن يكون غير محسن له يقول رب اغفر لي ثلاثا بدله

اي ان من لم يحسن القنوت يستحب ان يقول رب اغفر لي ثلاث مرات ومثله ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار ولو ركع الامام قبل فراغ المقتدي من القنوت قطع القنوت وتابعه لان ترك المتابعة يفسد دون ترك القنوت بخلاف ما اذا سلم الامام قبل فراغ المقتدي من التشهد حيث لا يقطع التشهد لاجل متابعته بل يتم التشهد ثم يسلم

وسن ركعتان قبل الفجر وبعد مغرب وبعد الظهر

كذا العشا سنة عظيمة وسن اربع لها تسليمة

من قبل ظهر وقبل الجمعة وبعدها وتلك خير سنة

اي يسن سنة مؤكدة قريبة من الفرض حيث لا يجوز تركها لمن صار مرجعا كالمفتي كما في الهداية ركعتان قبل الفجر وركعتان بعد المغرب وركعتان بعد الظهر وركعتان بعد العشا وسن اربع قبل الظهر واربع قبل الجمعة واربع بعد الجمعة لما روي عنه عليه الصلاة والسلام ما من عبد مسلم يصلي في كل يوم ثنتي عشرة ركعة تطوعا من غير الفريضة الا بنى الله له بيتا في الجنة زاد الترمذي اربعا قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشا وركعتين قبل صلاة الغداة وروي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انه قال كان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم يركع قبل الجمعة اربعا لا يفصل بينهن وعن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم من كان منكم مصليا بعد الجمعة فليصل اربعا رواه مسلم قال الحلواني اكد السنن ركعتا الفجر ثم المغرب ثم التي بعد الظهر ثم التي بعد العشا ثم التي قبل الظهر وعليه ترتيب كتابنا وفي المحيط رجل ترك سنن الصلوات ان لم ير السنن حقا فقد كفر لانه تركها استخفافا وان راها حقا فالصحيح انه يأثم لانه جاء الوعيد بالترك وكل صلاة لا سنة بعدها ان شاء الامام انصرف وان شا استقبل القوم الا ان يكون في استقباله مواجهة المصلي وكل صلاة بعدها سنة يكره له القعود بعدها بل يشتغل بالسنة لئلا يتراخى ما يعقبه الى ما لا يعقبه والافضل في السنن اداوها في المنزل الا التراويح وقيل ما كان ابعد من الريا واجمع للخشوع فهو افضل وفي القنية من اخر السنة التي بعد الفروض الى اخر الوقت هل يكون سنة له او لا قولان ولا يصلي على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في القعدة الاولى من الاربع قبل الظهر والاربع قبل الجمعة وبعدها ولو صلى ناسيا فعليه السهو وقيل لا واذا قام الى الثالثة لا يستفتح وفي بواقي السنن يصلي ويستفتح وفي بعض الشروح يستحب سنة الفجر في اول الوقت كما في المنية ويقرا يا ايها الكافرون والاخلاص والانشراح والفيل لدفع كيد العدو وجرب

وندب الاربع قبل العصر كذا العشا لابتغا الاجر

وبعده ايضا واما المغرب فالست بعده يقينا تندب

اي تندب الاربع ركعات قبل العصر واربع ركعات قبل العشا واربع ركعات بعده بتسليمة وبعد المغرب ست ركعات بتسليمة وتسمى صلاة الاوابين قال عليه الصلاة والسلام من صلى بعد المغرب ست ركعات لم يتكلم بينهن بشي عدلن له بعبادة اثنتي عشرة سنة كما في الاختيار

وفي النهار لا يزيد نفلا شرعا على الاربع حيث صلى
سلما واحدة اذ يكره كذا على الثمان ليلا كرهوا
زيادة لكننا التنفل رباع في ذين لديه افضل

الثمان بحذف اليا وحركة الاعراب اعني الجر على النون كما ذكره الرضي وقيل لا يستعمل هكذا في حالة الاختيار وحاصله انه يكره زيادة النفل على اربع ركعات بتسليمة واحدة نهارا ويكره ان يزيد النفل في الليل على ثمان ركعات بتسليمة كما ورد به السنة فيصلي ركعتين او اربعا او ستا او ثمانيا قال الزيلعي وفي المبسوط والاصح ان الزيادة لا تكره لما فيها من وصل العبادة وهو افضل وقال ابو يوسف ومحمد لا يزيد في الليل بتسليمة واحدة على ركعتين والافضل عند ابي حنيفة ان يصلي بالليل والنهار رباعا اي اربع اربع وعندهما الافضل في الليل مثنى وفي النهار رباع وعند الشافعي الافضل فيهما مثنى لما روي عن ابن عمر انه عليه الصلاة والسلام قال صلاة الليل والنهار مثنى مثنى ولهما ما روي عنه عليه الصلاة والسلام كان يصلي بالليل اربع ركعات لا تسال عن حسنهن وطولهن ثم يصلي اربعا لا تسال عن حسنهن ولا طولهن وانه كان يصلي الضحى اربع ركعات ولا يفصل بينهن بسلام ولانه ادوم تحريمة فيكون اكثر مشقة وازيد فضيلة

وركعتان سنة سنية تكون للمسجد ذي تحية

اي يسن تحية المسجد وهي ركعتان قبل ان يقعد لقوله عليه الصلاة والسلام اذا دخل احدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين هذا واما اذا دخل بعد الفجر او العصر فانه يسبح ويهلل ويصلي على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فانه ح يؤدي حق المسجد كما اذا دخل في المكتوبة

وفي الضحى الاربع شرعا تندب فصاعدا وللوضوء ترغب
ثنتان بعده وفرض النفل والوتر ان يقرا في الكل

اي يستحب ان يصلي الضحى اربع ركعات فصاعدا وهي قبل الضحوة الكبرى روت عايشة رضي الله تعالى عنها ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كان يصلي الضحى اربع ركعات ويزيد ما شا ويندب ايضا ان يصلي ركعتين بعد الوضو لقوله عليه الصلاة والسلام ما من احد يتوضا فيحسن الوضو ويصلي ركعتين ~~بعد الوضو لقوله عليه الصلاة والسلام ما من احد يتوضا فيحسن الوضو ويصلي ركعتين~~ يقبل بقلبه ووجهه عليهما الا وجبت له الجنة وقوله وفرض النفل الخ جملة مستانفة اي تفرض القراة في جميع ركعات النفل والوتر اما النفل فلان كل شفع منه صلاة على حدة والقيام منه الى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتداة ولذا لا تجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان على المشهور عن اصحابنا واما الوتر فللاحتياط بنا على الخلاف في انه فرض عملي او سنة وهذا بخلاف الفرض فان القراة في ركعتين غير متعينتين منه فرض حتى لو لم يقرا في الكل او قرا في واحدة فقط فسدت وواجبة في الاوليين حتى لو تركها فيهما وقرا في الاخيرتين جازت صلاته ويجب عليه سجود السهو ان سها ويأثم ان تعمد ذلك

والنفل بالشروع شرعا يلزم الا بظن انه محتم
عليه ثم انه بالنقض في شفعه الاول حتما يقضى
ثنتين كالثاني وحيث ما تلا في شفعه الاول اعني اهملا
قراة لدى الامام يبطل تحريمة ومثل هذا ينقل

اي يلزم النفل بالشروع فيه ولو عند الزوال او الطلوع او الغروب فلو افسده كان عليه القضا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى الا نفلا شرع فيه يظن انه محتم اي واجب عليه كما اذا شرع في اربع يظن انه لم يصل الظهر فتذكر انه صلاها فاذا نقضه لا يكون عليه قضاوه وقوله ثم انه بالنقض الى اخره يعني انه لو نقض الصلاة في الشفع الاول يقضي ركعتين كالثاني اي كما اذا نقض الصلاة في الشفع الثاني فاذا شرع في اربع ركعات من النفل وافسد الشفع الاول يقضيه فقط لانه افسده ولم يشرع في الثاني اذ كل شفع من النفل صلاة على حدة كما تقدم وان لم يفسده وقعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسده فانه يقضي الشفع الثاني فقط لان الاول قد تم وافسد الثاني فلزمه قضاوه وقوله وحيث ما تلا الخ يعني اذا ترك القراة بالكلية في الشفع الاول اي في ركعتيه تبطل التحريمة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى بخلاف تركها في ركعة واحدة منه حيث لا تبطل التحريمة بل يفسد الادا وقوله ينقل مبني للمجهول وهو خبر لقوله مثل هذا وفيه ضميره والجار والمجرور الاتي اعني قوله في تركها متعلق به

في تركها في ركعة اذ اهملا لدى محمد يكون مبطلا
لكن لدى يعقوب لا ابطالا بل يفسد الادا لا محالا

اي مثل ما نقلناه في الحكم ببطلان التحريمة عند ابي حنيفة اذا ترك القراة في ركعتي الشفع معا ينقل الحكم ببطلان التحريمة عند محمد فيما اذا ترك القراة في ركعة واحدة فيكون مبطلا التحريمة بذلك فلا يصح بنا الشفع الثاني على هذه التحريمة عند محمد واما عند ابي حنيفة فانه يصح لانه لا يبطل التحريمة ح بل تفسد الادا كما قررناه وقوله لكن يعني لا ابطال اصلا عند ابي يوسف للتحريمة بترك القراة سواء تركها في ركعتي الشفع او في واحدة منه بل يفسد الادا في الصورتين لا محالة فيصح الشروع في الشفع الثاني في الصورتين وههنا ثمان مسايل تتفرع على الاصول المذكورة لان ترك القراة في النفل الرباعي اما في بعض الشفع الاول وبعض الثاني او في بعض الاول وجميع الثاني او في بعض الثاني وجميع الاول او في جميع الاول والثاني او في جميع الاول فقط او في بعض الاول فقط او في جميع الثاني فقط او في بعض الثاني فقط وقد اشار الى تفريعها بقوله

فتركه لها باحدى الاول مع شفعه الثاني وذا ان يحصل
في كله او بعضه فالاربع قضاوها لدى الامام يشرع
كذا لدى يعقوب تقضى الاربع في اربع مسايل ذا اجمع
فالترك في شفعين فيها يوجد وما بقي ثنتين ليس الا يزيد
لكن لدى محمد في الكل يقضي اثنتين صح ذا بالنقل

اي اذا ترك القراة في احدى ركعتي الشفع الاول مع تركها في الشفع الثاني سوا تركها في كله او بعضه يلزمه قضا اربع ركعات لانه لما ترك القراة في احدى الشفع الاول فسد الادا وبقيت التحريمة فصح الشروع في الثاني ايضا وحيث لم يقرا في كل الثاني او بعضه فسد ايضا فلزمه قضا الاربع عند الامام على ما تقرر من قبل قوله كذا لدى يعقوب يعني انه قضى اربع ركعات عند ابي يوسف في اربع مسايل توجد في الترك اي ترك القراة في الشفعين وهي ترك القراة في جميع الشفعين وفي بعض الاول وبعض الثاني وفي جميع الاول وفي بعض الثاني وفي بعض الاول وجميع الثاني وقوله

وما بقي ثنتان الخ اي يقضي فيما بقي من المسايل ثنتان اي ركعتان وقوله لكن الاول ابدا اي ايس قضا الاول من ثنتين موجودا بل يقضي في بقية المسايل ركعتان فقط عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى والباقي من المسايل ست على قول ابي حنيفة واربع على قول ابي يوسف وقوله لكن لدي محمد اي عند محمد يقضي ركعتان في الكل اي في جميع المسايل المذكورة الثمانيه وذلك ظاهر بادني تامل في الاصول المذكوره سابقا

وحيث لم يقعد هناك في الوسط . اذا ربعا نوى وثنتين فقط
ام لا شي عليه يحصل . وراكبا يجي له التنفل
في خارج المصر وان تنقله . جاز وان يكن لغير القبله

يعني اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد بين الشفعين او نوى اربع ركعات وصلى ثنتين فقط لا قضا عليه اما في المسئلة الاولى فقياسا على الفرض واما الثانيه فلانه لم يشرع في الثاني وقوله وراكبا يجي الخ اي جاز له ان يتنفل راكبا مومئا خارج المصر وهو كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلاة فيه فجاز ذلك وان كان صلاته الى غير القبله وهذا بخلاف الفرايض والواجبات من الوتر والمنذور وصلاة الجنازه واما السنن الرواتب فنوافل

وقاعدا ايضا تجوز النافله . مع قدرة على القيام حاصله
هذا اذا ما كان ابتداء . وكرهوا قعوده بقاء

اي يجوز ان يصلي النفل قاعدا مع قدرته على القيام اذا شرع فيه قاعدا وصلى قاعدا واما ان شرع فيه قايما فانه يكره ان يقعد فيه مع القدرة على القيام واما اذا عرض له عذر فلا يكره

والنفل راكبا اذا ما افتتحا . ونازلا بنى فشرعا صححا
ولم يكن شرعا يصح العكس . والفرق واضح وليس لبس

يعني اذا افتتح النفل راكبا ثم نزل وبنى عليه صح شرعا ولا يصح عكسه وهو ما اذا افتتح غير راكب ثم ركب حيث لا يبني والفرق بينهما واضح لا لبس فيه لانه في الاول يؤديه اكمل مما وجب عليه وفي الثاني انعقدت التحريمه موجبة للركوع والسجود فلا يجوز اداؤه بالايماء

نوركب صح

سن التراويح قبيل الوتر . او بعده الى طلوع الفجر
عشرون ركعة بلا امتراء . تسن للرجال والنساء

التراويح جمع ترويحه وهي في الاصل اسم للجلسه سميت بها لاستراحة الناس بعد اربع ركعات بها ثم سميت كل اربع ركعات ترويحه لما في اخرها من الترويحه ووقتها بعد العشا قبل الوتر او بعده الى طلوع الفجر فلو صلى قبل العشا لا يكون من التراويح ولو دخل المسجد والامام في التراويح يصلي العشا اولا ثم يتابعه في التراويح ولو ادرك الامام في بعض التراويح يصلي معه الوتر ثم يقضي التراويح كذا في القنيه وفيها اذا كان عليه سنة العشا وقام الامام الى التراويح يقدم السنه ويقضي الترويحه ولو اقتدى به على ظن انه من التراويح فاذا هو وتر يتمه معه ويضم اليه ركعه وقوله عشرون ركعة الخ خبر مبتدا محذوف اي التراويح عشرون ركعة تسن للرجال والنساء جميعا سنه مؤكده باجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم

اجماع ومن بعدهم فمنكرها مبتدع ضال مردود الشهاده كما نقل عن المضمرات والنبي عليه الصلاة والسلام اقامها وبين العذر في ترك المواظبه عليها بما في الصحيحين عن عايشه رضى الله تعالى عنها انه عليه الصلاة والسلام صلاها في المسجد فصلى بصلاته ناس ثم صلى من القابلة فكثر الناس ثم اجتمعوا في الليلة الثالثه فلم يخرج اليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما اصبح قال قد رايت الذي صنعتم فلم يمنعني الخروج اليكم الا اني خشيت ان تفرض عليكم

كذاك فيها سنت الجماعه . كفاية ونعم هذي الطاعه

اي كما ان التراويح سنه كذلك اقامتها بالجماعه سنه على الكفايه حتى لو تركها اهل مسجد اساءوا ولو اقامها البعض فالمتخلف تارك للفضيله وليس مسيئا روي عن بعض الصحابه قال خرجت مع عمر بن الخطاب ليلة في رمضان الى المسجد فاذا بالناس اوزاع متفرقون يصلي الرجل بنفسه ويصلي الرجل فيصلي بصلاته الرهط فقال عمر اني ارى لو جمعت هولاء على قارئ واحد لكان امثل ثم عزم فجمعهم على ابي بن كعب وفي المحيط واذا قيمت التراويح بالجماعه في المسجد وتخلف عنها افراد الناس وصلى الرجل في بيته لم يكن مسيئا وان صلاها جماعة في البيت فقد حاز احدى الفضيلتين وهي فضيله الجماعه دون فضيلة الجماعه في المسجد

وكل اربع هنا ترويحه . بجلسة عقيبها مريحه
بقدرها والختم فيها مره . سن اذن لا تهملن امره
ان يكسل القوم ولا يصلى . في غير شهر الصوم وتر اصلا
جماعه فقيل هذي الافضل . وقيل في المنزل فردا اجمل

اي كل اربع ركعات من التراويح ترويحه مصحوبه بجلسة بعدها بقدر الاربع ركعات يقول فيها ثلاث مرات سبحان ذي الملك والملكوت سبحان ذي العزة والعظمة والقدرة والكبريا والجبروت سبحان الملك الحي الذي لا يموت سبوح قدوس رب الملايكة والروح لا اله الا الله نستغفر الله اللهم انا نسالك الجنة ونعوذ بك من النار كما نقل عن مناهج العباد ويصلي العشرين ركعة كل ركعتين بتسليمه ولو صلى اربع ركعات بتسليمه وقعد في الثانيه قدر التشهد فعند عامة المشايخ يجزئه عن تسليمتين ولو صلى التراويح كلها بتسليمة واحدة الا انه قعد في كل ركعتين الاصح انه يجزيه عن الكل لانه قد اكمل الصلاة ولم يخل بشي من اركانها الا انه جمع المتفرق واستدام التحريمه فكان اولى بالجواز لانه اشق ولو صلى من التراويح ثلاث ركعات بتسليمة واحدة ولم يقعد في الثانيه قيل يجزيه عن تسليمة واحدة بنا على انه لو تنفل بالثلاث ولم يقعد الا في اخرها جاز لانه جاز في الفرض وهو المغرب والنفل كذلك وقيل لا لان القعده في الثالثه في النفل غير مشروعة فان كان ساهيا في الثالثه لا يلزمه قضا شي لانه شرع في مظنون وان كان عمدا يلزمه ركعتان لبقاء التحريمه على الصحه ولم يكملها بضم اخرى وقوله والختم الخ اي سن ان يختم القرآن في التراويح ويختم في ليلة السابع والعشرين لكثرة

الاخبار بانها ليلة القدر ولا يترك الامام الختم لكسل القوم وقيل الافضل في زماننا
قدر ما لا يثقل عليهم وقوله ولا يصلي بالبنا للمجهول استيناف اي لا يصلي الوتر بجماعة خارج
رمضان والمراد به على سبيل القصد حتى لو صلى انسان الوتر خارج رمضان فاقتدى به
اخر صح كساير السنن والتطوعات وعن شمس الايمة ان التطوع بالجماعة انما يكره اذا كان
على سبيل التداعي اما لو اقتدى واحد بواحد فلا ولو اقتدى ثلاثة بواحد اختلف
اواثنان بواحد و
فيه ولو اقتدى اربعة بواحد كره اتفاقا كذا في الكافي ولا يصلي تطوع بجماعة الا قيام
رمضان وفي المحيط ولو صلى التراويح في مسجدين لا باس به لانه اقتدى المتطوع بمن يصلي
السنة فيجوز كما لو صلى المكتوبة ثم ادرك الجماعة ودخل فيها وقوله فقيل هذا الافضل يعني
قال بعضهم الجماعة في وتر رمضان افضل وقيل الانفراد في بيته افضل ولنختم باب النوافل
بصلاة التسبيح قال الزاهدي اما صلاة التسبيح فقد اوردها الثقاة وهي صلاة مباركة
وفيها ثواب عظيم ومنافع كثيرة ورواها العباس وابنه عبد الله وعبد الله بن عمر رضي
الله عنهم عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ورواها ابو عيسى في جامعه وعبد الله بن
ابي جعفر في جامعه وحميد بن زنجويه في الترغيب بروايتين والمختار منهما ان
يكبر ويقرا سبحانك اللهم الى اخره ثم يقول سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله
اكبر خمس عشرة مرة ثم يقرا الفاتحة وسورة مثل سورة والضحى ثم يقول سبحان الله والحمد لله
الى اخره عشر مرات ثم يكبر ويركع ويسبح ثلاثا ثم يقول سبحان الله الى اخره عشر مرات ثم
يرفع راسه ويقول سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد ويقول سبحان الله الى اخره عشر مرات ثم
يكبر ويسجد ويسبح ثلاثا ثم يقول سبحان الله الى اخره عشر مرات ثم يرفع راسه ويكبر ويقول
سبحان الله الى اخره عشرا ثم يكبر ويسجد ثانيا ويسبح ثلاثا ثم يقول سبحان الله الى اخره عشرا
ثم يقول ويفعل في الثانية مثل ذلك ولي يصلي اربع ركعات بتسليمة واحدة ويقعد قاعدين هكذا
يقوله في كل ركعة خمسا وسبعين مرة ولا يعد بالاصابع فانه يقدر ان يحفظ بالقلب وان
احتاج يعد بجر الاصابع حتى لا يصير عملا كثيرا ولم يذكر وقتها وذكر ابن زنجويه فقال
في اول هذا الحديث اربع ركعات تصليهن من ليل او نهار وذكر في اخر الحديث الا غفر
الله لك ذنوبك قديمها وحديثها عمدها وخطاها سرها وعلانيتها وخرجت من ذنوبك
كيوم ولدتك امك فان استطعت ان تفعل ذلك كل يوم مرة والا فكل جمعة والا فكل شهر والا
فكل سنة مرة قال وفي شرح السنة زاد والا ففي كل عمرك من الدنيا مرة واحدة ◦◦

باب صلاة الكسوف

الكسوف هو تغير الشمس الى السواد يقال كسفت الشمس تكسف كسفها الله كسفا يتعدى ولا
ولا يتعدى ويقال ايضا كسف القمر الا ان الاجود ان يقول فيه خسف

امام جمعة هنا يصلي بالناس ركعتين مثل النفل
مطولا قراءة لا يجهر في زين عنده وذاك الاظهر
وبعدها يدعو الى ان تنجلي مستقبل القبلة بالتوسل
لكن اماما اذا لم يحضر صلوا فرادى مثل خسف القمر

اي يصلي الامام الذي له امامة الجمعة عند الكسوف بالناس ركعتين على هيئة النفل بلا
اذان ولا اقامة ولا خطبة ويركع بركوع واحد لا بركوعين كما هو عند الشافعي رحمه الله تعالى
ويطول القراءة ولا يجهر فيهما اي في الركعتين عند ابي حنيفة وعندهما رحمهم الله تعالى
يجهر فيهما وبعدها يدعو حتى تنجلي الشمس مستقبل القبلة قايما او جالسا وان لم يحضر
امام الجمعة صلوا فرادى وروي عن ابي حنيفة ان لكل امام مسجد ان يصلي في مسجده وقوله
مثل خسف القمر اي انهم يصلون فرادى مثل الصلاة عند خسوف القمر في كونها ركعتين
بلا جماعة الا ان في الخسوف يصلون في منازلهم كما نقل عن الجلابي قال الزيلعي وكذا
في الظلمة الهايلة بالنهار والريح الشديدة والزلازل والصواعق وانتشار الكواكب والضوء
الهايل والثلج والامطار الدايمة وعموم الامراض والخوف الغالب من العدو ونحو ذلك من الافزاع
والاهوال لان ذلك من الايات المخوفة ◦◦

باب الاستسقا

لديه الاستغفار والدعا مستقبلا للقبلة استسقا
لكن اذا صلوا فرادى جازا ومن يصليها الثواب حازا
وههنا الذمي شرعا يمنع والقلب للردا ليس يشرع

اي الاستسقا عند ابي حنيفة دعا واستغفار لا جماعة فيه ولا خطبة قال تعالى استغفروا
ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا حيث جعله سببا لارسال الغيث ويستقبل القبلة
عند الدعا فان صلوا فرادى جاز ويمنع الذمي من الحضور لانه لاستنزال الرحمة والذمي عليه اللعنة
والعذاب وقال مالك والشافعي واحمد رحمهم الله تعالى لا يؤمر الذمي بالخروج ولا يمنع ولا يمكن اهل
الذمة من الخروج وحدهم لان الاستسقا لطلب الرزق والله تعالى يرزق المومن والكافر فربما ان
خرجوا وحدهم يحصل غيث فيحصل الفتنة وقوله والقلب للردا اي لا يقلب القوم والامام
رداهم وقال محمد يقلب الامام دون القوم وحقيقة قلبه ان كان مربعا ان يجعل اعلاه اسفله
واسفله اعلاه وان كان كالجبة ان يجعل الايمن ايسر والايسر ايمن ويخرج الناس ثلاثة ايام
متتابعات الشيوخ والصبيان والضعفة في ثياب خلقة غسيلة خاشعين متذللين مشاة ويقدمون
قبل خروجهم في كل يوم ◦◦

باب ادراك الفريضة

منفردا في فرضه كان شرع وبعده اقيم فرضه قطع
ثم اقتدى هذا اذا لم يسجد في الركعة الاولى كذا ان وجد
سجوده بغير ذات الاربع كذاك ان يسجد بها فليقطع
لكنه اخرى اليها ضما وان يكن صلى ثلاثا تما
اتمها ثم اقتدى تنفلا الا صلاة العصر ههنا فلا

الاصل في هذا الباب ان نقض العبادة بلا عذر حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وان النقض
للاكمال اكمال فيجوز وللصلاة الجماعة مزية على صلاة المنفرد كما وردت به الاحاديث الشريفة فجاز
للمنفرد نقض الصلاة لاحراز تلك الفضيلة اذا تقرر هذا فمن شرع في فرض الوقت فاقيم بان شرع الامام

اي يصلي

فيه قطع اي الشارع فرضه واقتدي بالامام ان كان لم يقيد الركعة الاولي بالسجده سوا كانت
الفرض رباعيا او ثلاثيا او ثنائيا وكذا ان قيدها بالسجدة في غير الرباعي سوا كان ثنائيا
او ثلاثيا اما اذا لم يقيد الركعة الاولى بالسجدة فلانها محل القطع للاكمال ح واما ان قيدها
بالسجده في غير الرباعي فلانه لو لم يقطع وصلى ركعة اخرى تتم صلاته في الثنائي ويوجد اكثرها
في الثلاثي وللاكثر حكم الكل وفيه شبهة الفراغ وحقيقته النقض فكذا شبهته وقوله كذا
ان يسجد بها اي بذات الاربع يعني الرباعية يريد به انه يقطع الصلاة ايضا اذا سجد للركعة الاولى
في الرباعي لكن يضم اليها ركعة اخري ويقطعها لتصير ركعتان نافله ويحوز فضيلة الجماعة بالاقتدا
بالامام وقوله وان يكن الخ يعني ان كان تم اي في الرباعيه صلى ثلاث ركعات فاقيمت الصلاة اتم الرباعيه
اي ضم اليها الركعة الرابعة لانه كان ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل فلا يحتمل النقض كما مر ثم اقتدي
بعد ذلك بالامام تنفلا الا صلاة العصر ههنا اي اذا صلى منها ثلاثا فانه يتمها ولا يقتدي لكراهة
النفل بعد العصر كما تقدم وكيفية القطع ان يعود الى القعده ثم يسلم وقيل يقطع قايما ولو اقيمت الصلاة
في موضع اخر بان صلى في البيت فاقيمت في المسجد او صلى في مسجد آخر لا يقطع مطلقا ولو كان في النفل لا يقطع
لانه ليس للاكمال ولو كان في سنة الظهر او الجمعة فاقيمت او خطب قيل يقطع على راس الركعتين وقيل يتمها
اربعا وحكم العشا كالظهر في جميع ما ذكرنا وكذا العصر الا انه اذا اتم العصر لا يشرع مع الامام لكراهة
التنفل بعدها ذكره الزيلعي ٥٥

وكره الخروج من بعد الندا ... لداخل المسجد من قبل الادا
لا للذي كانت به تقام ... جماعة اخرى فلا ملام
ولا الذي يكون صلى الظهرا ... او العشا اذا اجاب الذكرا
لكن خروجه لدى الاقامه ... يكره اذ يستوجب الملامه
وفي سوى هذين فهو يخرج ... وان اقيمت ليس فيه الحرج

اي يكره ان يخرج من المسجد بعد الاذان قبل ان يصلي للنهي الوارد في ذلك الا لرجل تقام به جماعة اخري
بان يكون الامام بمسجد اخر او موذنا فيه او اذا غاب تتفرق لغيبته جماعة او تقل وفي النهايه ولو
خرج ليصلي في مسجد حيه مع الجماعه فلا باس مطلقا من غير قيد بالامام والموذن ولا يكره الخروج من
المسجد بعد الاذان لمن يكون صلى الظهر او العشا لانه اجاب الذكر اي الاذان مرة لكن يكره خروجه عند
الاقامه اذ يستوجب بذلك الملامه من الناس باتهامه بانه من الخوارج الذين لا يرون الصلاة خلف اهل
السنه وفي غير هذين اي الظهر والعشا يعني الفجر والعصر والمغرب لا يكره الخروج لمن صلاها ولو اقيمت
لانه قد اجاب الداعي والنفل بعد الفجر والعصر مكروه وكذا التنفل بثلاث مكروه ٥٥

وسنة الفجر يقينا يترك ... ويقتدي من ظنه لا يدرك
بالجمع للفجر اذا اداها ... وان يكن بحيث لو صلاها
يدرك منه ركعة يصلي ... اذ حاز في هذين كل الفضل

من في قوله من ظنه الخ موصوله او موصوفه في محل الرفع فاعل يترك او يقتدي على التنازع اي يترك
سنة الفجر ويقتدي مع الامام في فرض الفجر من يظن انه لا يدرك الفجر بالجماعة اذا اشتغل باداء السنة
وانما يترك السنة ح لان ثواب الجماعه اعظم من ثواب السنه وان كان بحيث لو صلى السنة ادرك ركعة واحدة

من

من الفجر مع الامام فانه يصلي السنه لانه يكون احرز ح فضل السنه وفضل الجماعه وذلك لان ادراك
ركعة كادراك الجميع لقوله عليه الصلاة والسلام من ادرك ركعة من الفجر فقد ادركها واما بقية السنن
فان امكنه ان ياتي بها قبل ان يركع الامام اتي بها ثم شرع في الفرض معه لانه امكنه احراز الفضيلتين
وان خاف فوت ركعة شرع معه بخلاف سنة الفجر ذكره الزيلعي ٥٥

وان تفوت هذه لم يقضها ... الا اذا انفوتد مع فرضها

يعني اذا فاتت سنة الفجر لا يقضيها الا اذا فاتت مع الفرض فيقضي ح تبعا له ويقضيها مع
الجماعه او وحده لان القياس في السنه ان لا يقضي لاختصاص القضا بالواجب لكن ورد الخبر بقضائها
قبل الزوال واما فيما بعده ففيه اختلاف المشايخ ولا تقضى قبل طلوع الشمس بالاجماع لكراهة التنفل
بعد الصبح ذكره الزيلعي ٥٥

وسنة الظهر فشرعا تترك ... ان ظنه يدرك اولا يدرك
ويقتدي وبعده قضاها ... من قبل شفعه اذن صلاها

اي انه يترك سنة الظهر سوا كان ظنه انه يدرك او كان ظنه انه لا يدرك ح فيتركها ويقتدي
وبعد ذلك يقضيها قبل شفعه اي قبل الركعتين اللتين بعده وعند ابي يوسف يقضيها بعد
شفعه ٥٥

وغير هذين فليس يقضى ... اصالة او تابعا للفرض

يقضى بالبنا للفاعل اي غير سنة الفجر والسنة التي هي الاربع قبل الظهر لا يقضيه المصلي سوا كان
اصالة او تبعا للفرض فلا يقضى اصلا لا وحده ولا تبعا لان القضا مختص بالواجب وسنة الفجر
لقوتها قريبة منه وسنة الظهر اذا فات محلها لا وقت فرضها وقيل يقضى تبعا روي انه عليه
الصلاة والسلام لم يكن على شي من النوافل اشد مجاهدة منه على الركعتين قبل الفجر رواه مسلم
والبخاري عن عايشة رضي الله تعالى عنها وروي البخاري عنها ايضا انه عليه الصلاة والسلام كان لا يدع
اربعا قبل الظهر وثنتين بعدها وههنا مسايل من ادرك ركعة من الظهر لم يكن مصليا الظهر
جماعة لانه فاته الاكثر بل يكون ادرك فضلها لان من ادرك آخر الشي فقد ادركه قال عليه
الصلاة والسلام من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر فعلى هذا لو حلف لا يصلي
الظهر مع الامام ولم يدرك الثلاث لا يحنث ولو ادرك الثلاث ايضا لا يحنث لانه لا يحنث ببعض المحلوف
عليه وذكر شمس الايمه انه يحنث لان للاكثر حكم الكل ولو حلف لا يدرك الجماعه يحنث اذا ادرك الامام في
آخر الصلاة ولو في التشهد ومن ادرك امامه راكعا فكبر ووقف حتى رفع الامام راسه لم يدرك الركعة
لقوله عليه الصلاة والسلام من ادرك الركعة فقد ادرك الصلاة وظاهره انه ركع معه وعن ابن عمر انه
قال اذا ادركت الامام راكعا فركعت قبل ان يرفع راسه فقد ادركت الركعة وان رفع راسه قبل ان
يركع فقد فاتتك تلك الركعة وقال زفر والشافعي يعتبر مدركا وعلى هذا الخلاف لو لم يقف حتى
انحط للركوع فرفع الامام راسه قبل ان يركع ذكره الزيلعي ولو ركع مقتد قبل الامام فادركه امامه فيه
صح وقال زفر لا تجوز صلاته اذا لم يعد الركوع لان ما اتي به قبل الامام لا يعتد به فكذا ما يبنيه عليه لان البنا على
الفاسد فاسد ولنا ان الشرط المشاركه في جز من الركن لانه ينطلق عليه اسم الركوع فيقع موقعه كما لو
شاركه في الطرف الاول دون الاخير بان ركع معه ورفع قبله بخلاف ما لو رفع راسه قبل ان يركع الامام لانه

قيل صح
فاقيمت في مسجد صح

لم توجد المشاركة فيه ولا المتابعة وعلى هذا الخلاف لو سجد قبل الامام وادركه الامام في السجود وعن ابي حنيفة لو سجد قبل ان يرفع الامام راسه من الركوع ثم ادركه الامام فيه لا يجزيه ولو اطال الامام السجود فرفع المقتدي راسه فظن انه سجد ثانيا فسجد معه ان نوى الاولى او لم يكن له نية يكون عن الاولى وكذا ان نوى عن الثانية والمتابعة لرجحان المتابعة وتلغو نيته للمخالفة وان نوى الثانية لا غير كانت عن الثانية فان شاركه الامام فيها جازت وفيه خلاف زفر ذكره الزيلعي

فصل

بين الفروض كلها والوتر يفترض الترتيب فهو يجري

ان فات بعضها كذاك الكل فانما الترتيب لا يختل

الا اذا ينسى كذاك الوقت اذا يضيق او تفوت ست

يعني ان الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر فرض سوا كان ترتيبا بين الفائتة والوقتية او ترتيبا بين الفوائت بعضها مع بعض لقوله عليه الصلاة والسلام من نام عن صلاة او نسيها فلم يذكرها الا وهو مع الامام فليصل التي هو فيها ثم ليصل التي ذكرها ثم ليعد التي صلى مع الامام فقد افاد عليه الصلاة والسلام ان وقت الفائتة هو وقت التذكر قبل وقت الوقتية مرتبا بكلمة ثم فلو قدم الوقتية احد على الفائتة وفي الوقت سعة كان موديا الوقتية قبل وقتها وذلك لا يجوز ولما روي انه عليه الصلاة والسلام شغل عن اربع صلوات يوم الخندق فقضاهن مرتبا ثم قال صلوا كما رايتموني اصلي فدل على الترتيب بين الفوائت في القضا فقوله ان فات بعضها الخ يعني اذا فات بعض الفروض يقضيه ثم يودي الوقتية وكذا اذا فاتت فروض اليوم كلها يقضيها مرتبا ثم يودي الوقتية وقوله الا اذا ينسى الخ اي يفترض الترتيب بين الفروض والوتر على ما ذكرنا في جميع الاوقات الا في اوقات ثلاثة وهي ما اذا نسي الفائتة ولم يتذكرها واذا ضاق الوقت واذا فاتت صلوات ست اما الاول فلانه لا يتصور الاتيان بالفائتة مع النسيان ووقتها وقت التذكر ولم يوجد فلو صلى الوقتية ناسيا الفائتة جازت الوقتية ولو كان عليه فائتتان او اكثر فقضى الفائتة الاخيرة ناسيا ان عليه غيرها جاز وذهب كثير من المشايخ الى ان الجهل بفريضة الترتيب يسقطه واما الثاني وهو ان يكون الباقي من الوقت ما لا يسع فيه الوقتية والفائتة معا فلانه ليس من الحكمة تفويت الوقتية لتدارك الفائتة اذ الوقت للوقتية بالكتاب وللفائتة بخبر الواحد ولو قدم الفائتة هنا صح لان النهي لمعنى في غيرها وهو تفويت فرض الوقت فصار كالصلاة في الارض المغصوبة حسبما بين في الاصول بخلاف ما اذا كان في الوقت سعة وقدم الوقتية لانه يكون اداها قبل وقتها الثابت بالخبر مع امكان الجمع وكما يسقط بضيق الوقت الترتيب بين الوقتية والفائتة يسقط بين الفوائت كما اذا فات العشا والوتر ووقت الفجر لا يسع الا خمس ركعات فانه يقضي الوتر اولا ثم يصلي الفجر كما في الخلاصة وغيرها واما الثالث وهو صيرورة الفوائت ستا فلانها تبلغ حد الكثرة ح اذ حد الكثرة بالتكرار ورعاية الترتيب فيها موجبة للحرج والاشتغال بها مع كثرتها وقد يودي الى تفويت الوقتية وليس ذلك من الحكمة كما تقدم وحيث كانت الفوائت الكثيرة مسقطة الترتيب بالنظر الى غيرها اعني الوقتية فلان تسقطه في نفسها اولى وقيل ان الكثرة لا تسقط الترتيب بين الفوائت انفسها على ما نقل عن الكافي ثم المعتبر في سقوط الترتيب ان يكون الفوائت ستة لا ان يكون الاوقات المتخللة ستة وان لم يكن الفوائت ستة كما حققه في فتح القدير ومتى سقط الترتيب لا يعود على الاصح حتى لو ترك صلوات شهر فقضاها الا صلاة او صلاتين ثم صلى الوقتية وهو ذاكر لهذا الباقي عليه جاز لان الساقط لا يعود كما لو قليل

نجس ورد عليه ماء جار كثير ثم عاد قليلا لا يعود نجسا ولو اجتمعت الفوائت القديمة والحديثة بان كان عليه صلوات شهر فوتها ثم ندم واشتغل باداء الصلوات في اوقاتها فقبل ان يقضي تلك الفوائت ترك صلوات دون الست وصلى صلاة اخرى وهو ذاكر لهذه الحديثة جوز على الاصح لكثرة الفوائت ومن صلى خمسة ذاكرا فائتة فسدت الخمسة فسادا موقوفا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان ادى سادسا صح الكل وان قضى الفائتة قبل السادس بطل فرضية الخمسة وقالا فسدت فسادا باتا لهما ان سقوط الترتيب حكم الكثرة والحكم متاخر عن العلة فسقوط الترتيب انما يكون فيما يقع من الصلوات بعد الكثرة لا فيما قبلها وله ان الكثرة علة لسقوط الترتيب وقد حصلت الكثرة باداء السادس وهي كما جاز ان تكون علة لما سياتي من الصلوات جاز ان يكون علة لكل واحدة من احادها لا يقال ان كل واحدة من احادها جزئها متقدم عليها فكيف يكون معلولا لها لانا نقول هو جزئها من حيث الوجود ولا كلام فيه وانما الكلام من حيث الجواز وذلك متاخر لانه لم يكن ثابتا لكل واحد منها قبل الكثرة وثبوت جواز الصلاة وفسادها بطريق التبين غير عزيز في الشرع كمن صلى المغرب في عرفات حيث يتوقف اذا افاض الى مزدلفة في وقت العشا ينقلب نفلا ويلزمه اعادته مع العشا في مزدلفة وان لم يفض اليها بل توجه من طريق آخر الى مكة صحت ومن صلى الظهر في منزله يوم الجمعة فان سعى اليها قبل فراغ الامام انقلبت الظهر نفلا والا بقيت فرضا والمعتادة اذا انقطع دمها دون عادتها فصلت فان عاودها الدم قبل ايام لم تكن صحيحة والا صحت هذا ثم فرضية الترتيب بين الفروض والوتر مبني على وجوب الوتر كما هو عنده وعندهما هو سنة ولا ترتيب بين الفروض والسنن فاذا صلى الفجر ذاكرا انه لم يوتر فسد الفجر عنده لا عندهما ومن فاتته فوائت كثيرة يحتاج في قضائها الى التعيين كظهر يوم كذا وعصر يوم كذا والاسهل ان ينوي آخر ظهر مثلا او اول ظهر واذا نوى الاول وصلى عاد ما يليه اولا وكذا في الآخر ومثله نية من فاته صوم رمضانين وفي مجمع الفتاوى اذا فاتته صلاة ينبغي ان يقضيها في بيته لا بحيث يقف الناس على حاله اذ التفويت معصية وفي الخلاصة رجل فاتته صلوات كثيرة في حالة الصحة ثم مرض مرضا يضره الوضوء فكان يصلي بالتيمم ولا يقدر على الركوع والسجود وصلى بالايماء وادى الفوائت بهذه الصفة جاز ولو صح وقدر على القضا سقط القضاء

باب سجود السهو

هو من اضافة المسبب الى السبب اي سجود سببه السهو

من بعد تسليمين او تسليمه كلاهما رواية قديمه

يوجب سجدتان والتشهد ثم السلام ذا هو المعتمد

اي تجب سجدتان وتشهد وسلام بعد سلامين او سلام واحد اما وجوب سجود السهو فهو رواية الحسن الكرخي وهو الصحيح وقيل سنة واما كيفيته فانه يكبر بعد سلامه الاول او بعد السلامين على اختلاف الروايتين ويخر ساجدا ويسبح في سجوده ثم يفعل ثانيا كذلك ثم يتشهد ثم يسلم يمينا وشمالا واختلفوا في الصلاة على النبي عليه الصلاة والسلام وفي الدعوات انها في قعدة الصلاة او في قعدة سجود السهو ذكر الكرخي انها في قعدة سجود السهو لانها القعدة الاخيرة لان ختم الصلاة بها وقال الطحاوي كل قعدة في آخرها سلام ففيها الصلاة على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فيصلي على النبي عليه الصلاة والسلام في القعدتين اعني القعدة الصلاتية والقعدة التي بعد سجود السهو وذكره

في الذخيرة ثم سجود السهو مقيد بما اذا كان الوقت صالحا حتى ان من عليه السهو في صلاة الصبح اذا لم يسجد حتى طلعت الشمس بعد السلام الاول سقط عنه سجود السهو وكل ما يمنع البناء اذا وجد بعد السلام يسقط سجود السهو كما في شروح الهداية وذكر في الاصل انه اذا سلم وهو لا يريد ان يسجد للسهو لم يكن تسليمه قطعا اذا كان عليه سجود السهو حتى لو بدا له ان يسجد وهو في محله وذلك قبل ان يقوم وقبل ان يتكلم فانه يسجد سجدتي السهو فقد شرط لاداء سجدتي السهو ان لا يتكلم ولا يقوم من محله وهو اشارة الى ان من قام من محله واستدبر القبلة لا ياتي بسجود السهو وان كان لم يخرج من المسجد بعد وذكر ايضا بعد هذا انه ياتي بها قبل ان يتكلم ويخرج من المسجد وان مشى وانحرف عن القبلة وبه قال بعض المشايخ وان تكلم وخرج من المسجد لا ياتي بسجدتي السهو لانه خرج عن حرمة الصلاة على البتات وبقاء حرمة الصلاة شرط لادائها ولا تفسد صلاته لان سجدة السهو ليست بركن بل هي واجبة وترك الواجب لا يوجب فساد الصلاة كذا في الذخيرة وقوله هو المعتمد يشير الى ان سجود السهو هو بعد السلام او السلامان على اختلاف الروايتين وعلى ما روي عن الثقات لا قبل السلام كما هو مذهب الشافعي رحمه الله تعالى قال في الهداية وهذا الخلاف في الاولوية فلو فعل ذلك قبل السلام جاز

وذلك ان قدم اوان اخر ... ركنا او الركن اذا ما كررا

كواجب بترك او بغير ... في السهو لا في العمد حيث يصدر

مثل ركوعه اذا ما قدما ... على قراة كذاك حيثما

ثالثة اخرها ان يزد ... اذ لم يقم فيها على التشهد

وكالركوع عادك كذا في الجهر ... في السر مثل عكس هذا الامر

كل ما ترك واجب قد اولا ... كتركه منها القعود الاولا

الاشارة بذلك الى وجوب سجود السهو اي يجب ان قدم ركنا او اخره او كرره او ترك واجبا وغيره وقوله في السهو قيد للجميع اي اذا فعل شيئا مما ذكر سهوا لا عمدا اذ لا سجود في العمد اذ موجبه الاثم لان العمد لا ينجبر بالسجود لانه اثم عظيم وقوله مثل ركوعه شروع في امثلة ما ذكره اي الركوع قبل القراة فان تقديمها على الركوع واجب وكذا تاخير القيام في الركعة الثالثة ان زاد على التشهد ولو بحرف والصحيح بقدر ما يودي فيه ركن وكالركوع عليه فان لا تضاد على الواحد واجب وكالجهر فيما يخافت وعكسه واختلف في مقداره والاصح قدر ما تجوز به الصلاة وقد تقدم ونقل عن شرح مختصر الكرخي ان المنفرد اذا جهر فيما يخافت او عكسه لا سهو عليه وعن مبسوط شيخ الاسلام خواهرزاده ان المنفرد في الصلاة السرية يتخير بين الجهر والمخافتة بل يخافت وعلى هذا يجب على المنفرد سجود السهو اذا جهر فيما يخافت سهوا وقوله كل ما يترك واجب الخ اي كل ما ذكر من الامثلة يؤول الى ترك الواجب لان التقديم والتاخير والتغيير ترك الواجب لان الواجب عليه ان لا يفعل كذلك فاذا فعل فقد ترك الواجب فصار ترك الواجب شاملا للكل كما ذكره الزيلعي وقوله كتركه منها اي من الصلاة الاول مثال لترك الواجب وفي المحيط لو قعد فيما يقام او عكسه او قدم السورة في الاولين على الفاتحة او تركها في الاولين او في احدهما او اخر القراة من الاولين او ترك القنوت او التشهد او ترك تكبيرات العيدين او زاد سجدة او ركوعا او ترك تعديل الاركان او القومة التي بين الركوع والسجود او سلم ساهيا ولم تتم لزمه سجود السهو ولو قرا الحمد في الاولين مرتين او قرا اكثرها ثم عاد فيها ساهيا يسجد لانه اخر السورة

الاصح

القعود صح

عن

عن موضعها ولو قرا الحمد في الاخريين مرتين لا يسجد ولو قرا الحمد في الاولين ثم السورة ثم الحمد لا يسجد وصار كانه قرا سورة طويلة وسجد ولو قرا بعض الفاتحة وترك اكثرها يسجد وان ترك اقلها لا ولو قرا في الاخريين الفاتحة والسورة لا يسجد ولو ترك بعض التشهد سجد ولو قرا في ركوعه او سجوده يسجد ولو قرا في التشهد ان بدا بالقراة سجد ولو تشهد في ركوعه او قيامه او سجوده لا يسجد ولو تشهد في محله مرتين لا يسجد كما اذا قرا الفاتحة مرتين في الاخيرتين

ولم يجب هذا بسهو المقتدي ... بل ان سها الامام ذا ان يسجد

اي لا يجب سجود السهو بسهو المؤتم لانه ان سجد وحده خالف امامه وان سجد الامام معه انقلب الاصل تبعا ولو سلم المسبوق سهوا ان كان مقارنا لسلام الامام فلا سجود عليه لانه مقتد وان كان بعد سلامه فعليه السجود لانه منفرد فيما يقضي وقوله بل ان سها الخ يعني ان المقتدي انما يسجد للسهو اذا سها الامام وسجد للسهو والا لا يسجد

ويسجد المسبوق مع امامه ... وبعده قام الى اتمامه

يعني ان المسبوق يسجد مع الامام تبعا له وبعده يقوم الى اتمام صلاته

ومن سها عن القعود الاول ... ان يذكر المتروك من ذا العمل

عاد اذا كان هنا اليه ... ادنى ولا سهو اذن عليه

وحيث لم يكن اليه اقربا ... قام وللسهو السجود اوجبا

يعني ان سها عن القعدة الاولى في الفرض الرباعي او الثلاثي وتذكر ان كان الى القعود اقرب بان لم يرفع ركبتيه عن الارض عاد ولا يلزمه سجود السهو وان لم يكن الى القعود اقرب قام ووجب عليه سجود السهو وقيل يعود الى القعود ما لم يستقم قائما وهو الاصح ذكره الزيلعي وانما قيدنا بالفرض احترازا عن النفل لان القعدة الاولى منه كالقعدة الاخيرة من الفرض حتى يعود اليها لا محالة ما لم يستقم قائما

لكن في الاخير من قعود ... ان لم يقيد ذاك بالسجود

فانه بعد القيام يقعد ... وبعده للسهو شرعا يسجد

وان يكن بعد القيام سجدا ... ففرضه يعود نفلا ابدا

وحيثما ضم لسهو خامسه ... ان شا ضم في الرباعي سادسه

يعني ان سها الامام او المنفرد عن القعود الاخير بان قام الى الخامسة في الرباعية او الى الرابعة في الثلاثية او الثالثة في الثنائية فانه يقعد ما لم يسجد لان فيما اصلاح صلاته ويسجد بعد ذلك للسهو لانه اخر فرضا وان سجد صار فرضه نفلا عند ابي حنيفة وابي يوسف وبطلت صلاته عند محمد ثم على قولهما يضم في الرباعي سادسة ان شاء لان التنفل بالوتر غير مشروع وان لم يضم فلا شيء عليه ثم قيل يسجد للسهو على قولهما والاصح انه لا يسجد لان النقصان بالفساد لا ينجبر بسجود السهو وان اقتدى به انسان يلزمه ست ركعات لانه المودي بهذه التحريمة وسقوطه عن الامام للظن ولم يوجد في حقه بخلاف ما اذا عاد الامام الى القعود حيث يلزمه اربع ركعات لانه لما عاد جعل كانه لم يقم ذكره الزيلعي وهذا الضم في الرباعي واما في الثلاثي اصاب

ولو قراء بعض السورة ثم تذكر انه لم يقراء الفاتحة يقراء الفاتحة ثم السورة صح

بعد اقتدائه صح

اربعا فلا يضم اذ الثلاث بضم الرابعة تحولت الى النفل فحصل النفل تاما وكذا في الثاني
الصايم ثلاثا لا يضم لان التنفل بازيد من سنة الفجر بعد طلوع الفجر مكروه قال

وفي القعود اخر ان يقعد   وقام ساهيا هنا فليعد
مسلما ان كان لم يقيد   بسجدة وانه ان يسجد
يتم فرضه وضم سادسه   في ذات اربع لهذي الخامسه
وانه يلزمه السجود   لسهو اما الذي يزيد

يعني ان في القعدة اخر الصلاة اذا قعد الامام والمنفرد ثم قام سهوا فانه يعود الى القعدة
الاخيره وياتي بالسلام ما لم يسجد فان سجد يتم فرضه لانه لم يبق الا السلام وتركه لا يفسد
الصلاة لانه ليس بفرض كما تقدم ويضم في الرباعي سادسة لتصير الركعتان نفلا لانه عليه
الصلاة والسلام نهى عن البتيرا بان يصلي الرجل واحدة يوتر بها وقيل لا يضم في العصر
سادسة للنهي عن التنفل بعدها وقيل يضم لان النهي عن النفل القصدي وقوله يلزمه السجود
اي الذي قام ساهيا بعد القعود اخر الصلاة يلزمه سجود السهو جبر النقصان النفل بالدخول
فيه على غير الوجه المسنون عند ابي يوسف ولنقصان الفرض بترك السلام عند محمد وقال ابو منصور
الماتريدي الاصح ان يجعل السجود جبرا للنقص المتمكن في الاحرام فينجبر به الفرض والنفل وفي
فتاوى قاضيخان ولو لم يضف سادسة لا يسجد للسهو لان محله اخر الصلاة وقد انتقل الى
التطوع ولم يتمه وانما لم يقيد هنا بقوله ان شا كالمسئلة التي قبلها لما ذكره صدر الشريعة من
ان ضم السادسة في هذه المسئلة لازمة في تلك لان الفرض في هذه لم يبطل وجبران نقصه
بالسجود بعد الركعتين فلو قطعهما يلزم ترك السجود الجابر اذ لا يجد له اداؤه على غير الوجه
المسنون ان عاد بخلاف تلك المسئلة فان لا جبران فيها لنقص الفرض لبطلانه بالكلية انتهى
ونقل عن الخانية لو قام الامام بعد الاخيرة الى الخامسة ساهيا لا يتابعه المقتدي بل يمكث
جالسا فان عاد الامام سلم معه وان سجد سلم وحده ولا ينتظره وقوله اما الذي يزيد شرط
جوابه في قوله قال

من ركعتيه فهو نفلا يجري   فلم ينب عن سنة للظهر

من في من ركعتيه بيانية يعني اما الزايد وهو الركعتان فانه يجري نفلا اي هو نفل
فلا ينوب عن سنة الظهر اي لا ينوب الركعتان الزايدتان عن سنة الظهر وكذا العشاء
لان المواظبة على السنة بعدها لم تكن الا بتحريمة مقصودة وقوله قال

ومن به في الركعتين يقتدي   صلاهما وههنا ان يفسد
قضاهما وان لسهو يسجد   في النفل لا يبني وذا هو الاسد
وان بنى صح وحيث سلما   تخص عليه السهو قد تحتما
فذاك في الصلاة ان له يجد   وحيث لم يسجد فما فيهما يعد

يعني انه في الصورة المذكورة اي فيما اذا ضم ركعتين في الصلاة الرباعيه اذا اقتدى به
فيهما احد صلاهما فقط وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى لان الامام لما
استحكم خروجه من الفرض صار كانه دخل فيهما بتحريمة مبتداة وعند محمد رحمه الله تعالى يصلي ستا

لانه المودي بهذه التحريمه وههنا اي فيما اذا اقتدى بالامام في الركعتين ان يفسدها
المقتدي قضاها ولا يقضيهما الامام وقوله وان لسهو سجد يعني اذا سجد للسهو في شفع النفل
لا يبني عليه شفعا اخر لانه ان اعاد السجود في اخر الصلاة فقد ابطل ما فعل في وسطها وان
لم يعد فقد اتى به في غير محله وان بنى صح لبقا التحريمه واعاد السجود لانه في وسط الصلاة غير
معتد به وقوله وحيث سلم الخ يريد به ان من عليه السهو اذا سلم فهو في الصلاة ان سجد للسهو
ولا يخرج منها بسلامه وان لم يسجد فلا يعود في الصلاة فان سجد يصح الاقتداء به ويبطل وضوءه
بالقهقهة وان لم يسجد لا هذا ولو سلم مصلي الظهر على الركعتين يتوهم اتمامها اتمها وسجد
للسهو لما روي انه عليه الصلاة والسلام فعل ذلك كما في حديث ذي اليدين وفي الذخيرة اذا
شرع في الصلاة على النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بعد الفراغ من التشهد في الركعة الثانيه
كان عليه سجود السهو ونقل ذلك عن كثير من المشايخ ثم قال قال الفقيه ابو جعفر بلغني عن
ابي القسم الصفار رحمه الله تعالى انه لا سهو عليه قال

ومرة اولى اذا ما شك في   مقدار ما صلاه فليستانف
والشك ان يغلب فبالتحري   اي غالب الظن عليه يجري
وههنا الظن اذا لم يغلب   فالاخذ بالاقل عين المذهب
وانه فيما يظن آخرا   لها قعوده غدا مقررا

يعني ان شك اول مرة انه كم صلى يستانف الصلاة لما روي عن ابن عمر انه قال في الذي لا يدري
صلى ثلاثا او اربعا يعيد وقوله شك اول مرة هو الواقع في عبارات الفقها لكن قال في الكافي
معناه ان الشك ليس بعادة له لا انه لم يشك غيره في عمره قط وقوله والشك ان يغلب يعني
ان الشك اذا كثر عليه ياخذ بالتحري اي يجري على غالب ظنه لان في الاعاده في كل مرة حرجا
قال عليه الصلاة والسلام اذا شك احدكم فليتحر الصواب هذا اذا غلب على ظنه شيء واذا لم يغلب
على ظنه شيء فانه ياخذ بالاقل لقوله عليه الصلاة والسلام من شك في صلاته فلم يدر
اثلاثا صلى او اربعا بنى على الاقل ولان في الاعاده حرجا كما ذكرنا وقد انعدم الترجيح
بالراي فتعين البنا على الاقل وهو متيقن فتبرا ذمته بيقين وقوله وانه فيما يظن الخ يعني
ان المصلي يقعد في كل موضع يتوهم انه اخر الصلاة كيلا تبطل صلاته بترك القعده
مثاله لو شك انه صلى ثلاثا او اربعا قعد قدر التشهد لاحتمال انه صلى اربعا ثم قام القعود
ثم زاد ركعة اخرى لاحتمال انه صلى ثلاثا ذكره الزيلعي وفي الذخيره واذا وقع الاختلاف
بين القوم والامام فقال الامام صليت اربعا وقالوا بل ثلاثا فان كان بعضهم مع الامام ترجح
قولهم بسبب الامام وان لم يكن بعضهم مع الامام بينظر ان كان الامام على يقين لا يعيد الامام
الصلاة وان لم يكن على يقين اعاد بقولهم هكذا في واقعات الناطفي وهو موضع اخر اذا كان مع
الامام رجل واحد ترجح قوله بسبب الامام ولا يعيد الصلاة وان لم يكن معه احد اعاد الامام الصلاة
واعاد القوم مقتدين به واذا صلى الامام بقوم فاستيقن واحد منهم ان الامام صلى اربعا واستيقن
واحد انه صلى ثلاثا والامام والقوم في شك فليس على الامام والقوم شيء لانه شك بعد الفراغ
وانه غير معتبر ولا يجب للامام الاعاده وعلى الذي استيقن بالنقصان الاعاده رجل صلى بقوم

فلما سجد السجدة الثانية شك انه صلى ركعة او ركعتين فلحظ الى من خلفه ليعلم ان قاموا قام وان قعدوا قعد لا باس به ولا سهو عليه

باب سجود التلاوة

ذي سجدة شرعا لدينا توجب بكل شرط للصلاة يجب

ما بين تكبيرين لا رفع يد كذا بلا السلام والتشهد

اي سجدة التلاوة واجبة عندنا خلافا للشافعي فانها سنة مؤكدة عنده والباء في بكل للملابسة اي ملابسة كل شرط يعد من شروط الصلاة فيشترط لسجود التلاوة شروط الصلاة كالنية عند التكبير واستقبال القبلة وستر العورة والطهارة وما وقع هنا تبعا للوقاية وغيرها مشعر باشتراط الوقت ايضا وهو وقت القراءة فيجب على الفور لكن هذا قول ابي يوسف والاصح انها تجب على التراخي كما ذكره الزيلعي وغيره وتاخيرها ليس بمكروه على الاصح كما نقل عن التجنيس ويسن فيها الامام كما نقل عن المضمرات ويقدم التالي ولا يرفعوا رؤسهم قبله كما في المنية ويستحب ان يقوم قبلها وبعدها وقوله ما بين تكبيرين الخ يعني ان من اراد سجودها كبر من غير ان يرفع يديه وسجد ثم كبر ورفع راسه بلا سلام ولا تشهد لان ذلك للتحليل المستدعي سبق التحريمة ولم توجد ثم التكبير عند الانحطاط والرفع سنة على ما في النهاية

مسبحا فيها وانها على من اية معروفة من ذي تلا

اعراف رعد النحل اسراء مريم والحج فيها الموطن المقدم

فرقان نمل سجدة كصاد حم سجدة بذا التعداد

والنجم وانشقت كذا اقرا فمن السجود جه

قوله مسبحا حال وعامله محذوف لدلالة المقام عليه اي يسجد التالي مسبحا في سجوده وهو ان يقول سبحان ربي الاعلى كما هو المعروف في السجود او يقول سبحان ربنا ان كان وعد ربنا لمفعولا وقيل يدعو بما يليق بتلك الاية فاذا قرا اية مريم يقول في سجوده اللهم اجعلني من عبادك المنعم عليهم المهتدين الساجدين لك الباكين عند تلاوة اياتك كما في الكشاف والاول اولى ولو لم يذكر شيئا اجزاه كما في المحيط وقوله وانها على الخ اي هي واجبة على من تلا اية معروفة مشهورة من السور المذكورة بعد والاشارة الى السور وان لم يسبق ذكرها لقربها ذكرا او لحضورها ذهنا فكانها حاضرة وقد اشار الى تعدادها تعداد الحاسب من غير عطف بقوله اعراف اي هي سورة الاعراف والرعد والنحل والاسراء ومريم وسورة الحج وموطن السجود هو الموطن المقدم لا غيره يعني بداولها وهو احتراز عن الاية التي هي اخرها فانها ليست موطنا لسجود التلاوة خلافا للشافعي وسورة الفرقان وسورة النمل وسورة السجدة وهي الم السجدة وصاد وحم السجدة والنجم وسورة الانشقاق واقرا باسم ربك فهذه اربعة عشر اية تجب بسجود التلاوة على من تلاها ممن يلزمه الصلاة فتجب على الاصم اذا تلاها والجنب والمحدث والسكران لا على كافر او مجنون او صبي او حائض او نفساء وانما عدل عن نسق الوقاية في قوله على من تلا اية من اربع عشرة التي في اخر الاعراف واول الحج والفرقان الخ لما في عطف الاولى على التي والاخريات على الاخر من الفصل بالاجنبي وان صح بان التعبير بالاولى عن الاوليات على حد ازواج مطهرة ليكون المتعاطفات على نسق واحد عطفا على الاخر باعتبار ظرفية الاوليات التي هي النصف الاول من الحج للاولى منها فليس الشي ظرفا لنفسه وبعد تسليم هذا فهلا عبر بالاولى كالاخر فانه اظهر كما لا يخفى

كذا على سامعها والمقتدي متبع امامه ان يسجد

لمن به

في فمن به ركعة اخرى اقتدى فانه بعد الصلاة يسجدا

مثل المصلي والذي ليس معه تلا وفي صلاته قد سمعه

اي كما تجب سجدة التلاوة على من تلاها تجب على من سمعها ولو غير قاصد وكذا لو سمعها ممن لا تجب عليه الصلاة لكفر او صغر او جنون او حيض او نفاس فتجب عليه ولا تجب على من سمعها من نائم او مغمى عليه بخلاف السكران فانها تجب على من سمعها منه قاله الزيلعي ولو سمعها من طوطي لا تجب عليه وكذا لو تلاها عند نائم او اصم او متشاغل لم يسمعها لا تجب عليه كما نقل عن المضمرات وقوله والمقتدي متبع الخ اي ان المقتدي يسجد لها اذا سجد الامام وان لم يسمعه فمن به اقتدى في ركعة اخرى بان سمعها من الامام ولم يسجد ثم اقتدى بالامام في ركعة اخرى غير الركعة التي تلاها فيها فانه يسجد بعد الصلاة مثل المصلي اذا سمعها ممن ليس معه في صلاته سواء كان التالي مصليا لا معه او لم يكن مصليا فان السامع يسجدها بعد الصلاة فقوله والذي ليس معه اسمية وقعت حالا من المصلي والتقدير ان المقتدي في ركعة اخرى فانه يسجد بعد الصلاة يشبه المصلي في حال كون الذي ليس معه في صلاته قاليا في حال كون المصلي قد سمع ذلك التالي فالجملة الاولى اسمية والثانية فعلية مقرونة بقد وكلاهما حالان

وان بتلك الركعة الشخص اقتدى من بعد ما امامه قد سجدا

فلا سجود مطلقا وليتبع ان قبله اقتدى وان لم يسمع

اي وان سمعها من ذلك الامام ولم يسجد لها ثم اقتدى به في اخر تلك الركعة التي تلاها فيها الامام بعد ما سجد الامام لها فانه لا يسجد مطلقا لا في الصلاة ولا بعدها لانه لما ادرك تلك الركعة ادرك ما تعلق بها حكما فصار مدركا للسجدة بادراك تلك الركعة وان اقتدى به في تلك الركعة قبل ما يسجد الامام لها فانه يتبع الامام ويسجد لها معه وان لم يسمعها من الامام هذا وما في المتون من الاطلاق يشعر بانه يسجد للتلاوة في الجمعة والعيدين لكن قال في الخلاصة في زماننا لا يسجد للتلاوة في الجمعة والعيدين ونقل عن شمس الائمة الحلواني قال مشايخنا رحمهم الله تعالى لا ياتي بها فيهما للتفرقة ويكره ان يقرا ما فيه اية سجدة فيهما كما في صلاة يخافت فيها كذا في المحيط هذا ولو قرا اية سجدة او سمعها راكبا كفاه الايماء وكذا لو قرا راكبا فنزل ثم ركب عند ابي يوسف رحمه الله تعالى ولو قرا فركب لا تجزي الايماء

وخارجي سامع فليسجد لا غيره اذا تلاها المقتدي

اي اذا تلا المؤتم اية السجدة لا يسجد لها احد الا من سمعها خارج الصلاة فلا يسجد لها التالي ولا الامام ولا باقي المأمومين وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف لان المؤتم محجور عليه في القراءة فلا توجب تلاوته السجدة وعند محمد يسجدون بعد الصلاة لتحقق السبب

وليس تقضى سجدة الصلاة خارجها اصلا لدى الثقات

اي سجدة التلاوة التي وجب اداؤها في الصلاة ولم يؤدها بالركوع والسجود بان قرا ثلاث ايات بعدها لا تقضى خارج الصلاة وان اساء بتركها وفي هذا اشارة الى انها قد تجب في الصلاة على الفور كما ذكره الزاهدي وانما لا يقضي خارجها لانها صارت لها مزيد قوة حيث وجبت بقراءة تعلق بها جواز الصلاة ولا يتادى الكامل بالناقص

ثم ركوعه بلا توقف ينوب عنها في الصلاة فاعرف

اي ان ركوع الصلاة بلا توقف بعد قراءة السجدة وبينه بمقدار ثلاث ايات ينوب عن سجدة التلاوة لان

المقصود منها الخضوع وهو يحصل بالركوع وعنه ان السجود افضل وفي الظهيريه ولو تلا اية
سجدة وركع لصلاته على الفور او سجد تسقط سجدة التلاوة نوى في سجوده او لم ينو وكذا لو قرا بعدها
ايتين او ثلاث ايات واجمعوا على ان سجدة التلاوة تتادى بسجدة الصلاة وان لم ينوها واختلفوا
في الركوع فقال شيخ الاسلام خواهر زاده لا بد من النية فيه حتى ينوب عنها نص عليه محمد وان قرا بعد
اية السجدة ثلاث ايات وركع لسجدة التلاوة ذكر شيخ الاسلام هذا انه ينقطع الفور وقال شمس الايمة
الحلواني لا ينقطع ما لم يقرا اكثر من ثلاث ايات وفي النوادر لو قرا الامام السجدة فسجد فظن القوم
انه ركع فركع بعضهم وبعضهم ركع وسجد سجدة وبعضهم ركع وسجد سجدتين فمن ركع ولم يسجد يرفض
ركوعه ويسجد للتلاوة ومن ركع وسجد فصلاته تامة وتجزيه سجدة عنها ومن ركع وسجد سجدتين فصلاته
فاسدة لانه انفرد بركعة تامة

وسجدة تكفي اذا تكرر … في مجلس وسامع يعتبر
مجلسه فيدفان تنقلا … من غصن لمثله تبدلا
ومثله ايضا اذا ما سدي … ثوبا من التبديل شرعا عدا

اي اذا تكرر التالي اية سجدة في مجلس كفته سجدة واحدة لان المجلس متحد فيتداخل التلاوات فلو تلاها
فسجد ثم اطال الجلوس او القراة فاعادها تجب عليه لان المجلس لا يتبدل بالاطالة فان عمل في المجلس عملا يسيرا
كان اكل لقمة او شرب شربة او نام قاعدا لا تجب ثانيا لان هذا لا يعد قطعا للمجلس عرفا لانه لا يضاف المجلس
اليه كما في خيار المخيرة فان عمل عملا كثيرا بان اكل كثيرا او نام مضطجعا او باع سجد ثانيا لان المجلس يصير
مضافا الى ذلك عرفا الا ترى اذا جلس للدرس يقال مجلس علم فاذا اشتغل بالبيع يقال مجلس بيع ولذا
ينقطع به المجلس في حق بطلان خيار المخيرة ولو كررها راكبا غير مصل تتكرر لان سير الدابة يضاف اليه
بخلاف السفينة ولو كررها في الصلاة في ركعة او ركعتين لا تتكرر وقوله وسامع يعتبر الخ اي يعتبر
في السامع مجلسه فلو اتحد مجلس التالي وتكرر مجلس السامع تكرر الوجوب على السامع والانتقال من
غصن الى غصن تبديل للمجلس لتبدل المكان حقيقة وكذا اذا اسدى الثوب يجعل سداه على اخشاب
مع المجي والذهاب

وترك اية السجود كرها … ان وحدها لا عكسه وغيرها
ان ضمه يندب كذا يستحسن … اخفاؤها عن سامع فيحسن

اي يكره ترك اية السجدة وحدها بان يتركها ويقرا باقي السورة لا عكسه بان يقراها وحدها ويترك
الباقي ونقل عن الكرماني ان من قرا ايات السجدة كلها في مجلس واحد وسجد لكل واحدة منها كفاه الله
تعالى ما اهمه وندب ضم غيرها اليها لانه ابلغ في اظهار الاعجاز واستحسن اخفاها عن السامع اذا
ظن التالي انه لا يسجد او يشق عليه تحرزا عن تاثيم المسلم فلو كان السامع بخلاف ذلك ينبغي اظهارها
كما في المحيط

باب صلاة المريض

اذا تعذر القيام للمرض … قبل الصلاة او اذا فيها عرض
فانه صلى مع القعود … مودي الركوع والسجود

اي اذا تعذر القيام في الصلاة للمرض سواء كان المرض عرض له قبل الصلاة او فيها فانه يصلي قاعدا

يركع

يركع ويسجد وكذلك اذا ابطا البر بالقيام او دوران الراس او كان يجد للقيام الما شديدا
يصلي قاعدا يركع ويسجد ولو قدر على القيام متكيا قال الحلواني الصحيح انه يصلي قايما متكيا
ولا يجزيه غير ذلك وكذلك لو قدر ان يعتمد على عصا او على خادم له فانه يقوم ويتكي مخصوصا
على قولهما فان عندهما قدرته على الوضو بغيره كقدرته على الوضو بنفسه ولو قدر على بعض القيام
دون تمامه بان كان قادرا على التكبير فيه او على التكبير وبعض القراة فانه يومر بالقيام ويأتي
بما قدر عليه ثم يقعد ان عجز وهذا اختيار الحلواني فعله الزيلعي

وان تعذر مع القيام … اومى براسه بلا ملام
مع القعود ذا اذا ما قدرا … وانه لو دونها تعذرا
يذين الايما مع القعود اولى … وزاد الخفض في السجود

اي ان تعذر الركوع والسجود مع القيام اوما براسه مع القعود اي قاعدا ان قدر على القعود وان تعذرا
اي الركوع والسجود ولم يتعذر القيام فالايما بالركوع والسجود مع القعود اولى من الايما قايما لقرب القعود
من الارض وزاد الخفض في السجود اي يكون سجوده اخفض من الركوع لان نفس السجود اخفض من
الركوع فكذا ما ينوب عنهما

من غير ان يرفع للسجود … شيا وان يعجز عن القعود
اذن على الجنب يقينا بطي … او ظهره وان هذا اولي

اي لا يرفع شيا ليسجد عليه لانه عليه الصلاة والسلام عاد مريضا فراه يصلي على وسادة فاخذها فرمى
بها فاخذ عودا ليصلي عليه فاخذه فرمى به وقال صل على الارض ان استطعت والا فاوم ايما واجعل
سجودك اخفض من ركوعك وقوله وان يعجز الخ اي ان عجز عن القعود صلى على جنبه الايمن او الايسر
او على ظهره وهذا اولي اي الاستلقا على الظهر لان الايما الذي على ظهره يكون الى هوا الكعبة
وهو قبلة والذي على جنبه يومي الى جهة قدميه

موجها وصحة الايماء … بالراس دون ساير الاعضا

موجها حال من ضمير صلى اي صلى على جنبه او ظهره موجها وجهه نحو القبلة بان يكون رجلاه
اليها لكن يقيمهما ان تيسر لان مدهما الى القبلة مكروه ويجعل تحت راسه ما يرفعه ليصير وجهه
الى القبلة فيما اذا استلقى على ظهره والايما بالراس دون ساير الاعضا وهو تصريح بما يفيده
الحصر اذ هو من قبيل الكرم في العرب وفيه خلاف زفر

لكنما الايما ان تعذرا … لم تسقط الصلاة لكن اخرا

يعني ان تعذر الايما لم تسقط الصلاة عنه لكن اخرها ويقضيها اذا قدر عليها ولو كانت اكثر من
صلاة يوم وليلة اذا كان مفيقا لانه يفهم الخطاب بخلاف المغمى عليه وهذا اختيار صاحب الهدايه
وقال قاضي خان الاصح انه لا قضا في اكثر من يوم وليلة وفي المحيط ان عجز عن الايما فات فلا شي عليه
ولا يلزمه فديته وان برا وصح يلزمه القضا

ومن يكون في الصلاة قاعدا … وكان راكعا وساجدا
وصح قايما بنى واستانفا … موم هنا ولا يروم الاضعفا

اي ان كان قاعدا في الصلاة يركع ويسجد فيها وصح فيها اي زال المه فانه يبني قايما حيث قدر على

القيام وقوله واستانف الخ اي يستأنف المومي اذا صح في الصلاة ولا يوم الاضعف ليبني عليه لان بنا الاقوي على الاضعف غير جايز اذ لا يجوز اقتدا الراكع بالمومي فكذا البنا اهـ

وصح قاعدا بغير عذر صلاة في الفلك حيث تجري

لا حال ربطه بشط البحر فلم تجز الا بغير عذر

اي جازت الصلاة قاعدا بغير عذر في الفلك وهي تجري والافضل القيام ان قدر وهذا عنده وقالا لا يصح واما في الفلك المربوط في الشط فلا تجوز قاعدا بغير عذر اجماعا واما في الفلك المربوط في لج البحر فان تحرك شديدا فكالجاري وان قليلا فكالساكن على ما نقل من الكفاية اهـ

ومن جن او غمي عليه يعني يوما وليلة فقط كذا حتما

لغاية عليه فيهما قضى لا ان يزيد ساعة ما قد مضى

اي ان جن او اغمي عليه يوما وليلة فانه يقضي ما فات وان زاد على اليوم والليلة قدر ساعة اي زمان قليل لا يقضي ما فاته هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمهم الله تعالى يقضي الا ان يزيد عليهما قدر وقت صلاة لان الكثرة بالدخول في حد التكرار وهو ست صلوات ولو زال عقله بالبنج او الخمر لزمه القضا وان طال قطعت يداه ورجلاه من المرفق والكعب لا صلاة عليه كما في الكافي كذا في الدرر

باب المسافر

السفر لغة قطع المسافة والمراد به هنا ما سيذكره وهو الذي تتغير به الاحكام من نحو قصر الصلاة واباحة الفطر وامتداد مدة المسح على الخفين ثلاثة ايام وسقوط الجمعة والعيدين وسقوط الاضحية وعدم خروج المراة بغير محرم

مفارق البيوت من مقامه وقصده السير الى مرامه

مسافة الثلاثة الايام مع الليالي تلك بالتمام

وهي التي تقطع بالسير الوسط بذلك القدر على هذا النمط

كسير راجل كذا سير الابل والفلك حيث الريح فيها يعتدل

اي المسافر من فارق البيوت من مقامه اي موضع اقامته سوا كان بلدة او قرية قاصدا ان يسير مسافة ثلاثة ايام بلياليها والمراد بمسافة ثلاثة ايام بلياليها مسافة تقطع في ذلك القدر بالسير الوسط وهو سير الراجل اي الماشي وسير الابل هذا في البر سوا كان في السهل او الجبل اذ المعتبر في كل ما يليق به فيعتبر ثلاثة ايام بلياليها في الجبل وان كانت تلك المسافة في السهل تقطع بما هو دونها في بيان السير الوسط يغني عن ذكر السير في الجبل كما لا يخفى واما السير الوسط في البحر فهو سير السفينة اذا اعتدل الريح غير عاصفة ولا ساكنة فلو كان لموضع طريق في الما يقطع مع اعتدال الريح في ثلاثة ايام وطريق في البر يقطع في اقل فان ذهب في الما كان رخصة السفر وفي البر لا ولو كان بالعكس انعكس الحكم وكذا في المصر له طريقان احدهما يقطع في يوم والاخر في ثلاثة ايام اذا اخذ

في

في الطريق الاول لا يقصر وفي الثاني يقصر وهو على قياس ما تقدم في الجبل والمراد من مفارقة بيوت مقامه مفارقتها من الجانب الذي خرج منه وان كان في غيره من الجوانب بيوت اختلفوا في قدر الانفصال من المصر قال التمرتاشي الاشبه ان يكون قدر غلوة وانما جازت الجمعة بفنا المصر وان كان منفصلا عن المصر بهذا المقدار لانه ملحق به فيما كان من حوايج اهله وقصر الصلاة ليس منها كما في شروح الهداية والمراد بقصد المسافر الارادة المقارنة لما عزم عليه فلو خرج لطلب ابق او خرج الامير مع الجيش لقصد العدو ولم يعلم اين يدرك فلم يقصد مسافة الثلاثة ايام لا يكون واحد منهم مسافرا ولو طاف جميع العالم وكذا لو قصد ولم يقارن قصده الفعل فالمعتبر في حق تغاير الاحكام بالسفر اجتماع القصد والمقارنة بخلاف الاقامة فانها ترك الفعل اعني السفر ويكفي مع الترك مجرد القصد ثم اذا غلب على ظنه انه سائر وفارق بيوت المصر كان مسافرا ويكفي غلبة الظن ولا يشترط فيه اليقين ذكره الزيلعي وقوله وهي التي الخ يعني ان المراد بمسافة ثلاثة ايام مسافة من شانها ان تقطع بالسير الوسط في ثلاثة ايام من اقصر ايام السنة كما ذكره الزيلعي وغيره ثم المعتبر ان يكون المسافة بحيث يقطع في ثلاثة ايام بالسير الوسط اعني مشي الاقدام والابل وكذا مشي البقر يجر العجلة كما في شروح الهداية فلو سار سير البريد فقطع مسافة ثلاثة ايام في يوم واحد كان مسافرا فيقصر ويفطر كما نقله في فتح القدير والمسافة في الحقيقة هي ثلاثة ايام والليالي انما هي للاستراحة لان المسافر لا يمشي دايما بل يمشي تارة ويستريح اخرى وذكر الليالي متابعة لما في النقاية واكثر المتون ولذا لم يذكر في بعضها وعلى هذا لو بكر في اليوم الاول الى الزوال فبلغ المرحلة فنزل للاستراحة وبات فيها ثم بكر ومشي في اليوم الثاني الى الزوال ونزل ثم بكر في اليوم الثالث ومشي الى الزوال فبلغ المقصد قال السرخسي الصحيح انه يصير مسافرا بالنية فيقصر الا ظهر اليوم الثالث على الاصح اذ السير في بعض النهار كما في المحيط وعن ابي يوسف مسافة السفر يومان واكثر الثالث وعند الشافعي رحمهم الله تعالى يوم وليلة والحجة عليهما قوله عليه الصلاة والسلام يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها اذ اللام للاستغراق فلو كانت المدة اقل لا نقضت الكلية ولو كون التقدير يمسح ثلاثة اذا كان السير كذلك خلاف الظاهر لكنه يشكل بما قدمناه من سير البريد مسافة الثلاثة في يوم ومن وصل وقت الزوال من اليوم الثالث اذ كل منهما مسافر لم يمسح ثلاثة كما ذكره ابن الهمام ولو خرج العبد مع المولى فان اخبره انه يسير مدة السفر يقصر وان لم يخبره فهو على ما كان مقيما او مسافرا لعدم المغير في حقه وكذا كل تابع من اسير والاصل ان من هو مولى عليه فالعبرة لنية الوالي عليه كالمراة والعبد والجندي مع الامير والامير مع الخليفة والاجير مع المستاجر والغريم مع المديون اهـ

فيقصر الفرض الرباعي الى ان يدخل المقام او ان يحصلا

نية ان يقيم نصف شهر ببلدة او قرية او بـ

بان نوى يقيم في الصحرا بدارنا وهو اذن خبآء

اي ان المسافر يقصر الفرض الرباعي وهو الظهر والعصر والعشا ولا يقصر في الثنائي والثلاثي

لا يجوز ان يتعلق الظرف بالمسافر اذ يصير التقدير مدة السفر وبابه مقابله الخ

فغرض المسافر في الرباعي ركعتان عندنا فيقصر الى ان يدخل مقامه الذي خرج منه الى
سفره بلدة كان او قرية كما تقدم او الى ان يحصل له نية الاقامة بان ينوي انه يقيم بمكان
صالح للاقامة له بان يكون موطن الاقامة بلدة او قرية واحدة اذا كان المسافر غير
خباي او ينوي الاقامة بصحرا دارنا اذا كان خبائيا وكذا غير الخباي ينصر مسافرا ايضا
اذا خرج من بلدة او قرية بنية السفر ثم عزم ان يعود اليها قبل ان يستكمل مدة السفر فانه
يصير مقيما بمجرد العزم وان كان في المفازة نجد ما هنا من الاطلاق تبعا لما في المقاييد والوقاية
واكثر المتون والاحسن في الضابط كما في فتح القدير انه لا يزال مسافرا حتى يعزم على الرجوع
الى بلدته او قريته قبل استكمال مدة السفر ولو في المفازة او يدخلها بعد الاستكمال او يدخل
غيرها فينوي الاقامة ان كان بلدة او قرية واحدة خمسة عشر يوما فصاعدا وليس ذلك في دار
الحرب ثم يتفرع على هذا انه اذا نوى الاقامة في اقل من خمسة عشر يوما لا يكون مقيما وكذا اذا
نواها في غير بلدة او قرية بان نواها في المفازة لكن قال في الكافي ان هذا اذا سار ثلاثة ايام
ثم نوى الاقامة في غير موضعها فان كان لم يسر ثلاثة يصح نية الاقامة وكذا ذكره الزيلعي ايضا
وانما قيد البلدة والقرية بقوله واحدة لانها لا يكون في مكانين لانها لو جازت فيهما لجازت
في الاكثر دفعا للتحكم واللازم باطل لانه يؤدي الى ان السفر لا يتحقق لان اقامة المسافر في
المراحل لو جمعت كانت خمسة عشر يوما والكثر الا اذا نوى ان يقيم الليل في احدهما فيصير مقيما
بدخوله فيه لان اقامة المرء تضاف الى مبيته لانه يقال فلان يسكن في محلة كذا اذا كان نهارا
في الاسواق هذا اذا كان كل من المكانين اصلا بنفسه فان كان احدهما تبعا للآخر بان كانت
القرية قريبة من المصر بحيث تجب الجمعة على ساكنها فانه يصير مقيما بدخول احدهما ايهما
كان لانهما كمكان واحد ذكره الزيلعي وغيره فالضابط اذن ان المسافر من غير اهل الاخبية
يصير مقيما بدخوله مقامه او بالعزم على الرجوع اليه قبل استكمال مدة السفر او نية الاقامة
في بلدة او قرية ليست بدار الحرب ولا تصح نية الاقامة في الصحراء اذا سافر من مقامه ثلاثة
ثم نوى واما اذا سار من مقامه دون ثلاثة ثم نوى يصح نية الاقامة في الصحراء هذا واما
اهل الاخبية جمع خباء والنسبة اليه خباي وهم الاعراب والاتراك والاكراد وسائر الطوائف
على المراعي فتصح منهم نية الاقامة في الصحراء بدارنا وفي شرح الهداية للجلالي ذكر في المبسوط
اختلف المتاخرون في الذين يسكنون الاخبية في دار الاسلام كالاعراب والاتراك فمنهم من
يقول لا يكونون مقيمين ابدا لانهم ليسوا في موضع الاقامة والاصح انهم مقيمون وعلل
فيه بوجهين الاول ان الاقامة اصل والسفر عارض فيحمل حالهم على الاصل والثاني ان السفر
انما يكون عند النية الى مكان وقدر مدة السفر وهم لا ينوون السفر قط وانما ينتقلون من
ماء الى ماء ومن مرعى الى مرعى فكانوا مقيمين باعتبار الاصل انتهى ونقل في الذخيرة مثل
هذا وان شمس الائمة قال هو الصحيح ثم قال وروي عن ابي يوسف في الرعاة اذا كانوا يطوفون
في المفاوز وينتقلون من كلا الى كلا ومعهم خيامهم واثقالهم هم مسافرون حيث نزلوا وطافوا
الا اذا نزلوا في مرعى كثير الكلا ونصبوا الخيام وعزموا على اقامة خمسة عشر يوما استحسن ان اجعلهم
مقيمين وامرهم بالاكمال قال في فتح القدير ولا بد من تقييد سفرهم بان يقصدوا في الابتداء موضعا

مسيرة ثلاثة ايام حتى ينتقض به حكم الاقامة التي كانت لهم امام ليس هو من اهل البادية فلا
يصير مقيما بنية الاقامة في مرعى او جزيرة وفي الذخيرة عسكر المسلمين اذا قصدوا موضعا
ومعهم اخبيتهم وفساطيطهم ونزلوا بمفازة في الطريق ونصبوا الاخبية والفساطيط
وعزموا فيها على الاقامة خمسة عشر يوما لا يصيرون مقيمين لما انها حوله وليست بمساكن انتهى

لا دار حرب او بدار البغي حاصرا كمثل من لا ينوي

مع طول مكثه واذ يتم ويقعد الاولى هنا يتم
فرض وما زاد هنا تنفل لكن اساء الفرض شرعا يبطل
ان ما ترك القعود في الاولى وكلها عاد اذن تنفلا

اي لا يقصر الرباعي عسكر نوى اقامة نصف شهر بدار الحرب سواء كان حاصرا لهم اولا ولا
يقصر ايضا عسكر نوى الاقامة بدار اهل البغي حال كونه محاصرا للبغاة لان المعسكر في دار الحرب
ودار البغي متردد بين القرار والفرار فصار نية الاقامة كنيتها في المفازة والجزيرة فلا تقطع
مقاصر الصلاة كما قدمنا ولذا قالوا من دخل بلدا لقضاء حاجة ونوى اقامة خمسة عشر يوما لا يصير
مقيما لانه ان قضى حاجته قبل ذلك خرج منها وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى اذا كانوا في البيوت
داخل المدينة تصح نية الاقامة وان كانوا في الفساطيط خارجها لا تصح لان الابنية موضع الاقامة
دون الصحراء وروي انه عليه الصلاة والسلام اقام بتبوك عشرين يوما يقصر الصلاة وقوله مع طول مكثه
قيد للنفي لا المنفي اي كمثل من طال مكثه مع عدم نية الاقامة بان كان في بلدة او قرية ولم ينو الاقامة
فانه يقصر ايضا لما روي عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما انه قال ارتج علينا الثلج ونحن باذربيجان ستة
اشهر في غزاة فكنا نقصر وارتج بالمثناة والجيم فلا يقصر من لم ينو شيئا ولو بقي سنين بان يقول غدا اخرج
او بعده لان السفر لا يعرى عنه فلا يمكن اعتباره بدون عزيمة ذكره الزيلعي وقوله واذ يتم الى يتم الاول بضم
حرف المضارعة من اتمه والضمير فيه للمسافر والثاني بالفتح من تم وفاعله قوله فرض يعني لو اتم المسافر
وقعد القعدة الاولى تم فرضه لكنه اساء لانه خلط النفل بالفرض قصدا وترك ما هو الواجب من
القصر كما في الخلاصة واخر السلام عن موضعه وترك تكبيرة الافتتاح للنفل ويكون ما زاد على
الركعتين نفلا وقوله والفرض شرعا يبطل الى يعني اذا اتم المسافر الرباعي ولم يقعد القعود الاول
بطل فرضه لتركه القعدة الاولى وهي فرض وانقلب الكل نفلا وعن محمد انه يجزيه المسافر بنية الاربع
اعادها حتى يفتتحها بنية الركعتين قال الزاهدي وهو قولنا لانه اذا نوى اربعا فقد خالف فرضه
كنية الفجر اربعا ولو نواها ركعتين ثم نواها اربعا بعد الافتتاح فهي ملغاة كمن افتتح الظهر ثم نوى
العصر هذا واختلف في السنن فقيل الافضل الترك ترخصا وقيل الفعل تقربا وقيل الفعل حال
النزول والترك حال السير وقيل يصلي سنة الفجر خاصة وقيل سنة المغرب ايضا كذا في الدرر

مسافر يؤمه المقيم في وقتها يلزمه التتميم
لا بعده فلم يكن يؤمه والفرض في العكس هنا يتمه
هذا المقيم والامام يقصر مسلما وقائلا ما يؤثر
ان تموا فانني على سفر فالقول ندب قد اتى به الخبر

يعني ان اقتدى المسافر بالمقيم في وقت الصلاة صح اقتداؤه ويلزم المسافر ان يتم الصلاة اربعا لانه قصد

الاقتدا من المسافر بالمقيم يكون بمنزلة نية الاقامه في حق وجوب التكميل وقوله لا بعده اي
لا بعد الوقت اي لا يقتدي المسافر بالمقيم بعد الوقت في الرباعيه كان يكون الامام مقيما
والمقتدي مسافرا وفاتتهما فرض الظهر وقاما ليقضيا فلا يجوز اقتدا المسافر بالمقيم هنا لاستلزامه
بنا الفرض علي غير الفرض حكما اما في القعدة ان اقتدي به في الشفع الاول اذ القعدة فرض عليه
لا علي الامام واما في حق القراه ان اقتدي به في الشفع الثاني لان القراة فيه نفل علي الامام فرض
علي المقتدي وانما قيدنا بالرباعيه لان اقتدا المسافر بالمقيم فيما لا يتغير بالسفر كالفجر والمغرب
يصح في الوقت وبعده وقوله والفرض في العكس الي اي ان اقتدي المقيم بالمسافر اتم المقيم سوا كان
في الوقت او بعده لان حال المقيم لا يتغير وانه لو اقتدي بالمسافر في الوقت او بعده كان في حق القعده
اقتدا المتنفل بالمفترض ثم ان المقيم المقتدي بالمسافر اذا قام الي الاتمام لا يقرا في الاصح لانه
كاللاحق حيث ادرك الامام في اول صلاته وفرض القراة صار مؤدي بقراة امامه بخلاف المسبوق بالشفع
الاول فانه يقرا وان قرا الامام في الشفع الثاني لانه ادرك قراة نافله وقوله والامام يقصر
يعني ان الامام المسافر يقصر ويندب ان يقول اتموا صلاتكم فاني مسافر لانه عليه الصلاة والسلام
صلي في سفره بالناس وقال حين سلم اتموا صلاتكم يا اهل مكة فانا قوم سفر والسفر في الحديث بفتح
السين وسكون الفا جمع سافر كصحب وصاحب ٥٥

والوطن الاصلي بالمثل يبطل لا دونه او سفرا اذا حصل

ويبطل الوطن الاقامه المثل اذ يحله مقامه

والوطن الاصلي ايضا والسفر فالكل مبطل لهذا يعتبر

الوطن الاصلي هو مولد الرجل او البلد الذي تاهل فيه وموطن الاقامه البلد او القرية التي
نوي ان يقيم بها خمسة عشر يوما من غير ان يتخذها سكنا فالوطن الاصلي يبطل بمثله فاذا كان للرجل
وطن اصلي ثم اتخذ وطنا اخر وطنا اصليا بان انتقل اليه باهله وعياله سوا كان بينهما مدة السفر
اولا بطل موطنه الاصلي الاول حتي لو اتفق ان دخله مسافرا لا يصير مقيما بمجرد الدخول بل بنية الاقامه
اسابيع المواضع التي ليست وطنا له لانه يبطل بمثله اعني الموطن الاصلي الثاني ولا يبطل بوطن دونه
اي لا يبطل الوطن الاصلي بوطن دونه كوطن الاقامة اذ الشي انما يبطل بما هو فوقه او مثله لا بما هو دونه
فلو خرج من وطنه الاصلي واتخذ وطن اقامه في موضع تصح فيه نية الاقامة ثم عاد الي بلده الاصلي
يصير مقيما بمجرد الدخول اذ هو لم يبطل بما هو دونه وكذا لا يبطل الوطن الاصلي بالسفر فانه اذا عاد
من سفره اليه كان مقيما بمجرد الدخول ايضا ولا يحتاج الي نية الاقامة واما اذا وطن الاقامه يسمي
وطن السفر فانه يبطل بمثله سوا كان بينهما مدة سفر او لا كما اذا خرج الخراساني المتوطن ببغداد وطن
اقامة الي القصر وبينهما مسيرة ليلتين ونوي الاقامة فيه فانه يبطل به وطنه ببغداد اذ هو مثله
فلو خرج منه الي الكوفه وبينهما مسيرة ليلتين ايضا بلا اقامة ثم خرج منها الي بغداد اتم الصلاة في هذه
المدة لان القصر وطن اقامة ولم يبطل بموطن اصلي ولا وطن اقامه ولا انشا سفر كذا نقلا عن المحيط ويبطل
وطن الاقامة بالوطن الاصلي لانه فوقه وكذا اذا سافر عنه اي انشا سفر ثلاثه ايام كما في شرح الهداية
للجلالي فانه لا يصير مقيما اذا عاد اليه الا بالنيه هذا ولم يذكروا وطن السكني وهو الموطن الذي
نوي فيه الاقامة اقل من نصف شهر لانه لا يعتبر اذ لم تثبت به حكم الاقامة بل حكم السفر باق فيه ولو انتقل

باهله

باهله وعياله الي بلدة وبقي له دور وعقار في الاول قيل يبقي الاول ايضا وطنا له اصليا كالثاني
قال الجلالي واليه اشار محمد في الكتاب ٥٥

ولا يغير الفوايت السفر ولا يغير الفوايت الحضر

يعني ان السفر والحضر لا يغيران الفايتة فلو قضي المسافر في سفره صلاة رباعيه فائتة في
الحضر قضاها اربعا ولو قضي الحاضر صلاة ظهر مثلا فاتته في السفر قضاها ثنتين لان القضا
علي حسب الادا بخلاف المريض الذي يصلي بالايما مثلا اذا قضي صلاة الصحه فانه يقضيها بالايما لعدم
تكليف ما ليس بالوسع ويقضي الصحيح بالركوع والسجود ما فاته في المرض اذا كان يومي لو صلي في
المرض لان الرخصة للعجز ولا عجز في زمن الصحة ٥٥

ويستوي الاخيار والفجار في كل ما ترخص الاسفار

يعني ان الفاجر والطايع في رخصة السفر سوا فمن سافر في طاعة كالحج او طلب العلم او زيارة
الابوين كمن سافر في الخروج علي الامام وكالعبد الابق والمراة المسافرة بغير محرم علي السوا في رخص
السفر من المسح ثلاثه ايام بلياليها وقصر الصلاة واباحة الفطر ونحوها ثم الرخصة كما بين في الاصول
قسمان رخصة تخفيف وتيسير كالافطار ورخصة اسقاط اي اسقاط ما هو العزيمة اصلا كالقصر
فالرخصة مطلقا ما بني علي اعذار العباد ٥٥

باب صلاة الجمعه

مناسبة هذا الباب لما قبله تنصيف الصلاة لعارض الا ان هذا خاص بتنصيف الظهر وما قبله عام في كل
رباعيه ورتبة العام التقديم اذ التخصيص يعتمده وهي فرض مبتداه لا تنصيف الظهر بعينه فالمراد
بالتنصيف ان نسبتها النصف مع الظهر وهذا توجيه ما وقع في شرح الاكمل كما اشار اليه بعض الفضلا والجمعه من
الاجتماع كالفرقه من الافتراق والميم ساكنه والفرايضها وفرضيتها بالكتاب وهو قوله سبحانه وتعالي يا ايها
الذين امنوا اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الي ذكر الله سوا كان المراد بالذكر الخطبه او الصلاة
او المعني الشامل لهما لان الامر بالسعي الي الشي او الي شرطه للمقصود لا لذاته بل الي ذاك الشي دليل
الافتراض وبالسنه لقوله عليه الصلاة والسلام واعلموا ان الله كتب عليكم الجمعة في يومي هذا في شهري هذا
في مقامي هذا فمن تركها تهاونا بها واستخفافا بحقها وله امام جاير او عادل الا فلا جمع الله شمله الا
فلا صلاة له الا فلا زكاة له الا فلا صوم له الا ان يتوب فمن تاب تاب الله عليه واجماع الامة علي فرضيتها
وان اختلفوا في اصل الفرض في هذا الوقت كما سيجي ولان الله تعالي امرنا بترك الظهر وهو فريضه لاقامة
الجمعه فكانت اوكد فيكفر جاحدها لا محاله روي البخاري عن ابي هريرة رضي الله عنه انه عليه
الصلاة والسلام ذكر يوم الجمعه فقال فيه ساعة لا يوافقها عبد مسلم وهو قايم يصلي يسال الله شيا
الا اعطاه اياه واشار بيده يقللها واختلفوا فيها فقيل هي بين قعودي الامام وقيل بين العصر
والمغرب وان يصلي وهو قايم يصلي يدعو مواظبا وقيل هي بعد طلوع الفجر قبل الشمس وقيل بعدها وقيل
عند الزوال وقيل بعده والصحيح ما ثبت في صحيح مسلم عن ابي موسي الاشعري عنه عليه الصلاة والسلام
انها ما بين جلوس الامام علي المنبر الي ان يسلم من الصلاة ٥٥

الشرط في وجوبها السلامه للعين والرجل كذا الاقامه

في المصر والصحة والحريه فالكل من شروطها الحريه

كذلك البلوغ والذكورة فان يفت شرط من المذكور
لكنه مع فقدها صلاها فانه فرضا اذن اداها

يعني شرط وجوبها سلامة العينين والرجل فلا تجب على الاعمى عنده وان وجد قايدا وعندهما تجب ان وجده ولا تجب ايضا على مفلوج الرجل ولا مقطوعها ولا المقعد وان وجد حاملا لعجزه عن السعي وكذا الاقامة بالمصر والصحة والحرية والبلوغ والذكورة فلا تجب على المسافر ولا على المقيم بقرية ولا على المريض والشيخ العاجز عن السعي كالمريض كما في الظهيريه ولا تجب على العبد قنا او مكاتبا او مدبرا واما الاجير فقد اختلف فيه وفي الخزانة انها تجب عليه لكن للمستاجر منعه عنها ولا تجب على الصبي لان البلوغ شرط الكل كالعقل ولا تجب على المراة للنهي عن خروجها في الجامع وقوله فان يفت الخ يعني انه ان فقد شرطا من هذه الشروط لكنه مع ذلك صلى الجمعة كان مؤديا لفرضها لان الرخصة للتخفيف ورفع المشقة فاذا صلاها مع فقد الشرط اجزاه عن فرض الوقت كالمسافر اذا صام فقوله فان يفت تفريع على كون كل من الشروط شرطا لمجرد الوجوب لا للاداء لمقابلتها بما سياتي من شروط الاداء فحاصله انها حيث كانت شرطا لمجرد الوجوب دون الاداء لمن سقطت عنه لعذر كالاعمى والمسافر والمقيم بقرية والمريض والعبد والمراة ممن هو اهل للوجوب في حد ذاته ومع فقد الشرط صلاها فانه يكون قد ادى فرضها ولا يدخل في هذا الصبي اذا صلى الجمعة اذ لا فرض عليه راسا اذ لا اهلية فلا حاجة في توجيه عبارة النقاية اعني قوله فان صلاها فاقدها الى جعل الاضافة عهدية والمراد ما عدا البلوغ كما قيل اذ المراد من فقد احد الشروط وكان ذا فرض بان كان اهلا سقط عن فرضه بقرينة قوله نفع فرضا

والمصر لادا شرعا يشترط تعريفه قالوا على هذا النمط
اعني الذي يضيق عن اهليه اكبر مسجد يكون فيه
او ماله مفت وفيه قاضي وحكمه بالشرع فيه ماضي

ما تقدم كان شرطا للوجوب وهذا شروع في شروط ادايها والمراد ما لا يصح الجمعة بدونه فمن ذلك المصر فلا تصح الجمعة في القرى والبوادي وذكر هنا للمصر تفسيرين كلاهما مروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى الاول انه ما يضيق اكبر مساجده عن اهله اي بحيث يكون اكبر مساجده لا يسع اهله والمراد من تجب عليه الجمعة منهم لا كل من يسكنه من النسا والصبيان والعبيد كما في شرح الهدايه للجلالي والثاني ما ذكره في الهدايه من ان المصر ما له مفت وقاض ينفذ الاحكام والمراد في ذلك تنفيذ الاحكام فاذا كان القاضي يفتي ويحكم ويقيم الحدود اغنى عن التعداد كما في فتح القدير ولا يخفى ان الحكم الشرعي يعم الحدود والقصاص ايضا وانما قال الجلالي ان عطف اقامة الحدود على تنفيذ الاحكام من عطف الخاص على العام لزيادة خطرها اذ لا انتقام ابدليل فيه شبهة وروي عن ابي حنيفة ان المصر ما له سكك واسواق ورساتيق ووال ينصف المظلوم من ظالمه وعالم يرجع اليه في الحوادث قال وهو الاصح وفي فتح القدير وقد وقع شك في بعض قرى مصر مما ليس فيها وال وقاض نازلان بل لها قاض يسمى قاضي الناحيه ياتيها احيانا فيفصل ما اجتمع فيها من الاحكام وكذا الوالي والذي يظهر اعتبار كونهما مقيمين بها والا لم توجد قرية اذ كل قرية تحت الحكم وقد يوقف بيف قرية لا ياتيها حاكم يفصل الخصومات حتى يحتاجوا الى دخول المصر

في كل حادثة وبيان قرية ياتيها فيفصل فيها واذا اشتبه على الانسان ينبغي ان يصلي اربعا بعد الجمعة بنوى اخر فرض ادركه وقته ولم اصل بعد فان لم تصح الجمعة وقعت عن الظهر وان صحت كانت نفلا وكذا اذا تعددت الجمعة وشك في ان جمعته سابقة او لا ينبغي ان يصلي ما قلنا وهذا مبني على الاختلاف في صحة الجمعة اذا تعددت في المصر وسياتي وعند الشافعي تجب الجمعة على اهل القرى اذا كان لها ابنية مجتمعة وفيها اربعون رجلا هم احرار بالغون مقيمون لا يظعنون صيفا ولا شتا الا ظعن حاجة

او الفنا وهو موضع يعد لما يكون مصالح البلد

عطف على المصر اي شرط ادايها المصر او فناؤه وهو موضع يعد لمصالح البلد اي مصالح اهله من ركض خيلهم ورميهم بالسهام ودفن موتاهم قال الحلواني وفي المحيط اختلف الناس في تقديره فنا المصر فقدره محمد بالغلوة وهي قدر ثلثمايه ذراع الى اربع مائة وقدره ابو يوسف ميلا او ميلين فانه روي عنه لو ان اماما خرج من المصر مع اهل المصر لحاجة قدر ميل او ميلين فحضرته الجمعة وصلاها بهم اجزاه هذا وفي فتح القدير ومن كان من مكان من توابع المصر فحكمه حكم اهل المصر في وجوب الجمعة عليه بان ياتي الى مصر فيصليها واختلفوا فيه فعن ابي يوسف اذا كان الموضع يسمع فيه النداء من المصر فهو من توابعه والا فلا وعنه كل قرية متصلة بربض المصر وعنه انها تجب في ثلاثة فراسخ وفي الكافي ان القروي اذا دخل المصر يوم الجمعة فان نوى الخروج منه قبل دخول وقتها لم تلزمه الجمعة وان نوى الخروج بعده لزمته وقال الفقيه لا يلزمه ان نوى الخروج من يومه

كذلك السلطان او ذو الامر منه باذن ناب ووقت الظهر

اي كذلك شرط ادايها السلطان وهو الوالي الذي لا والي فوقه او ذو الامر من السلطان اي المامور من جانبه بها وهو الامير او القاضي او الخطبا كما في شرح الهدايه للاكمل وفي فتح القدير ولمن امره السلطان بها ان يستخلف وان لم يؤذن له في الاستخلاف بخلاف القاضي اذ لا يملك الاستخلاف ما لم يؤذن له والفرق ان الجمعة موقتة تفوت بالتاخير فالامر بها امر بها مع العلم بان المامور يعرض له العارض الموجبة للتفويت امر بالاستخلاف ولا كذلك القاضي ومن شروط ادايها وقت الظهر فتبطل بخروجه

وخطبة وان تكن تسبيحه في الوقت فهي خطبة صحيحه

اي شرط ادايها ايضا الخطبة وان يكون قدر تسبيحة في الوقت عنده اي بعد الزوال وقالا لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة

كذاك من شروطه الجماعه فلم تجز بدونها ذي الطاعه
وذي ثلاثة سوى من اما وانهم ان ينفروا اتما
ان كان من بعد السجود النفر لا قبله اذن تصلى الظهر

اي من شروط ادايها ايضا الجماعة فلا تصح بدونها وهي ثلاثة رجال سوى الامام عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فان نفروا بعد سجود الامام بسجدة واحدة اتمها اي اتم الامام صلاة الجمعة لان الجماعة شرط الانعقاد كالخطبة فلا يشترط دوامها لا قبله اي لا يتم صلاة الجمعة

ان نفروا قبل سجوده لان الجمعة وان انعقدت بالجماعة الا ان الانعقاد لا ينفرد ولا يتم الا
بتمام الركعة فتبطل الجمعة ان نفروا قبل سجوده ويتعلى بالبنا للمجهول ؛؛

والاذن للناس عموما يشترط فلم تجز الا على هذا النمط

اي يشترط لادائها الاذن العام للصلاة بان يفتح باب الجامع او دار السلطان بلا مانع
لاحد من الدخول حتى لو اجتمع جماعة والسلطان وحشمه في داره واغلقوا الباب لا يجوز لان
صحة صلاة السلطان وغيره بالاذن العام كما في المحيط ؛؛

وجازت الجمعة في المواضع في المصر في القول الصحيح البارع

اختلف في جواز الجمعة في المواضع المتعددة في المصر فروي عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله تعالى انها لا تجوز في مسجدين في مصر الا ان يكون بينهما نهر كبير حتى يكونا كمصرين
وكان ابو يوسف يامر بقطع الجسر ببغداد لذلك فان صلوا في مواضع متعددة صحت السابقة
وان لم يدر السابقة فسدتا قال السرخسي الصحيح من مذهب ابي حنيفة الجواز في مسجدين واكثر
كما في شرح الهداية ؛؛

وظهر معذور كذا غير جماعة في المصر شرعا يكره

اي يكره ظهر المعذور وهو من لا يجب عليه السعي للجمعة كالمريض والمسافر والعبد وكذا يكره
ظهر غير المعذور وهو من يجب عليه السعي بها جماعة اي يكره ظهر هولاء جماعة في المصر سوا
صلوا الظهر قبل الجمعة او بعدها لان في ذلك تقليل جماعة الجمعة والمعارضة لها على وجه
المخالفة قيد بالمصر لان الظهر لا يكره بجماعة في القرية او المفازة لعدم الجمعة ؛؛

وغير معذور كذاك يكره من قبل جمعة يقينا ظهره

اي يكره ظهر غير المعذور قبل الجمعة وقال زفر لا يصح لان الجمعة هي الاصل لانها المامور
بها ولا يصح البدل مع القدرة على الاصل ولنا ان فرض الوقت هو الظهر بدليل ان من فاتته
الجمعة مع الامام يصلي الظهر واذا فات الوقت يقضيه والجمعة بدل عن الظهر متوقف
على شرايط لا تتم بالمصلي وحده والتكليف يعتمد الوسع الا انه مامور باسقاط الظهر بالجمعة
فيكون بذلك مسيا فيكره وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا ما نوى فرض الوقت فانه يصير شارعا
في الظهر عندهم وفي الجمعة عند زفر وفيما لو تذكر فائتة عليه وكان بحيث لو اشتغل بالقضا
تفوته الجمعة دون الظهر فانه يقضي ويصلي الظهر بعده عندهم وعند زفر يصلي الجمعة لفوات
الترتيب بضيق الوقت ذكره الزيلعي وقيد بظهر غير المعذور لان ظهر المعذور لا يكره
قبل الجمعة الا انه يستحب له التاخير الى ان يفرغ الامام من الجمعة كما في المحيط ؛؛

ويبطل الظهر اذا ما يسعى من بعد والامام فيها شرعا
يدركها او لا يكون مدركا وفي تشهد بها ان ادركا
او في سجود سهوها اتمّا والسعي واجب اليها حتما

يعني يبطل صلاة الظهر شرعا اذا سعى الى الجمعة بعد اداء الظهر حال كون الامام في الجمعة
فقوله والامام فيها جملة حالية من ضمير يسعى وقوله شرعا مرتبط بقوله يبطل وحاصله ان من
سعى الى الجمعة بعد ما صلى الظهر والامام في الجمعة سوآ كان معذورا او غير معذور يبطل ظهره

سوآ ادرك الجمعة مع الامام وهذا عنده وعندهما لا يبطل ظهره حتى يدخل مع الامام وفي
رواية حتى يتمها لان السعي الى الجمعة دون الظهر فلا يبطل به الظهر والجمعة فوقه
فيبطل بها وله ان السعي الى الجمعة من خصايصها فيعطى حكمها بخلاف ما بعد الفراغ لانه ليس
سعيا اليها وبخلاف ما اذا صلى الظهر بالجامع ولم يصل الجمعة مع الامام حيث لا يبطل ظهره
لانه لم يرغب في الجمعة ثم المعتبر في بطلان الظهر وقت انفصاله عن داره بان يكون الامام
في الجمعة حين انفصاله عن داره ذكره الزيلعي وقوله وفي تشهد الخ كلام مبتدا يعني ان من
ادرك الجمعة في التشهد او في سجود السهو اذا وقع فيها اتم الجمعة وقال محمد ان ادرك اكثر
الركعة الثانية مع الامام بان ادرك الركوع اتم الجمعة وان لم يدرك اكثرها اتم ظهرا لانه جمعة من
وجه ظهر لفوات بعض الشروط في حقه فيصلي اربعا اعتبارا للظهر ويقعد على راس الركعتين
لا محالة اعتبارا للجمعة ويقرا في الاخيرين لاحتمال النفلية لهما قوله عليه الصلاة والسلام اذا
اتيتم الصلوة فلا تاتوها وانتم تسعون واتوها وعليكم السكينة فما ادركتم فصلوا وما فاتكم
فاقضوا فامر عليه الصلاة والسلام بقضا ما فات وهو الذي صلاه الامام قبل الاقتدا به لا صلاة
اخرى فلا يكون مدركا للجمعة في هذه الحالة وكذا يشترط نية الجمعة ولا وجه لما ذكر لانهما مختلفان لا تنبني احداهما
على تحريمة الاخرى ذكره الزيلعي وقوله والسعي واجب الى اخره استيناف وتمامه في البيت الذي يليه ؛

كذاك ترك البيع بالاذان اعني به الاول دون الثاني

اي يجب السعي الى الجمعة وترك البيع بالاذان الاول لقوله سبحانه اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا
الى ذكر الله وذروا البيع وقيل يجب ذلك بالاذان الثاني لانه الذي كان في زمن النبي عليه الصلاة
والسلام والاول اصح لانه اذا توجه عند الاذان الثاني لم يتمكن من السنة ومن استماع الخطبة بل
يخشى عليه ان تفوته الجمعة ذكره الزيلعي ونقل عن المضمرات انه يجوز تكرار الاذان قبل الزوال من يوم
الجمعة للتنبيه على غلبة اهل الاسلام واظهار الاحكام وكما يجب ترك البيع بالاذان الاول يجب ترك كل ما يشغل
عن حضور الصلوة من اعمال الدنيا وانما خص البيع لانه اكثر ما يشتغل به قيل وفيه اشعار بان من لم
تجب عليه الجمعة مستثنى عن الحكم ؛؛

ويحرم الصلاة والكلام شرعا اذا ما خرج الامام
حتى يتمها وشرعا اذنا بين يديه في الجلوس ههنا
وخطبتان قايما فيها خطب على طهارة فتركه يصح
بقعدة ما بين تاين فصلا وان تقام ركعتين صلى

الضمير المنصوب في يتمها يجوز ان يرجع الى الخطبة على ما في النقاية والاولى ان يرجع الى الصلاة
على ما في المحيط وغيره من ان الصلاة والكلام يكرهان من حين يخرج الامام الى ان يفرغ من الصلاة
ومن كان في صلاة وان كانت سنة الجمعة يقطع على راس الركعتين فان صلى ركعة ضم اليها ركعة اخرى
وسلم وان كان في الثالثة اتم الاربع ثم الكلام يكره بالاطلاق وان كان قراة او تسبيحا او صلاة على النبي
صلى الله تعالى عليه وسلم وهذا اذا سمع الخطبة والا ففيه اختلاف والسكوت افضل كما نقل عن المضمرات
لكن في شرح الهداية الجلالي انه انما يكره الكلام من كلام الناس اما التسبيح وشبهه فلا يكره الا الاكل والشرب
ونحو كراهة الكلام وقوله وشرعا اذنا الخ اي يوذن بين يديه ثانيا اذا جلس على المنبر ويخطب خطبتان على

طهارة لان ذلك ذكر يتقدم الصلاة فتستحب الطهارة كالاذان ويخطب قايما لانه المتوارث ويفصل بقعدة بين الخطبتين ثم تقام ويصلي ركعتين بذلك جرى العمل في صلاة صلى الله تعالى عليه وسلم الى يومنا هذا ولا باس بالسفر يوم الجمعة اذا خرج من عمران البلد قبل خروج وقت الظهر ويحرم اعطا السؤال في الجامع كما يفعلون في زماننا فانه روي عن الحسن انه ينادي مناد يوم القيمة ليقم بغيض الله فيقوم سؤال المسجد كذا ذكره البلخي قيل والصحيح انه لا يكره اذا كان لا يتخطى رقاب الناس ولا يمر بين يدي المصلي ولا يسال الحافا ويسال لما لا بد منه

باب صلاة العيد

سمي العيد عيدا لانه يعود ويتكرر وقيل لانه يعود بالفرح والسرور وقيل تفاءلا بعوده على من ادركه كما سميت القافلة قافلة تفاؤلا بقفولها اي رجوعها

الاكل يوم الفطر شرعا يندب   والغسل والسواك والتطيب
كذا لبس احسن الثياب   وسلم الفطرة للايجاب

اي يندب يوم الفطر وهو اليوم الاول من شوال ان ياكل قبل الخروج الى المصلى لما روي انه عليه الصلاة والسلام كان لا يغدو يوم الفطر حتى ياكل تمرات وما اشبههن وترا ويندب كذلك الغسل والاستياك والتطيب لانه يوم اجتماع فيندب فيه ذلك كالجمعة وذكر الغسل في المندوبات تغليب والا فقد تقدم انه سنة ويندب لبس احسن الثياب سواء كانت جديدة او غسيلة ويؤدي الفطرة الواجبة عليه ويندب ذلك قبل الخروج الى المصلى لقوله عليه الصلاة والسلام اغنوهم عن المسألة في هذا اليوم ولان في ذلك تفريغ قلب الفقير للصلاة وزاد البعض في المندوبات التختم والتبكير وهو سرعة الانتباه والابتكار وهو المسارعة الى المصلى وان يصلي الغداة في مسجد حيه واما تهنئة العيد مثل تقبل الله منا ومنكم فقيل مكروه وهي من فعل الاعاجم وعن الاوزاعي ان تلاقيهم بالدعا بدعة وعن الحسن انه محدث وعنه انه اذا قال له احد يقول ومنكم وعن ابي الليث لا باس به كذا في القنية

وبعده يخرج للمصلى مكبرا   ولا يصلي النفلا
قبل صلاة العيد ثم يشترط   شروط جمعة بما على النمط
هناك في الوجوب والاداء   لا شرط خطبة بلا امتراء

اي بعد ما ذكر من المندوبات يخرج الى المصلى مكبرا جاهرا بالتكبير كما في الاضحى عند ابي يوسف ومحمد وغير جاهر به عند ابي حنيفة لان الاصل في الذكر الاخفا قال الزيلعي لا ينبغي ان تمنع العامة من التكبير لقلة الرغبات في الخير في زماننا ولا يصلي نفلا قبل صلاة العيد سواء كان اماما او ماموما في المصلى باتفاق وفي البيت عند عامة المشايخ وكذا لا يتنفل بعد صلاته في المصلى عند عامة المشايخ ويتنفل في البيت لما روي انه عليه الصلاة والسلام كان لا يصلي قبل العيد شيا فاذا رجع الى منزله صلى ركعتين وقوله ثم يشترط الخ اي يشترط لصلاة العيد ما يشترط لصلاة الجمعة على النمط المتقدم هنا في الوجوب والاداء لا شرط الخطبة فانها لا تشترط لصلاة العيدين لكونها تكون الخطبة بعد صلاة العيد فلو قدمت الخطبة جاز مع الاساءة ولا تعاد بعد الصلاة ثم وجوب صلاة العيد هو رواية عن ابي حنيفة وقيل هي سنة لقول محمد في الجامع الصغير عيدان اجتمعا في يوم واحد الاول سنة والثاني فريضة ولا يترك واحد منهما وقيل انما سماها سنة لان وجوبها ثبت بالسنة وفي شرح الهداية للجلالي اراد بقوله عيدان العيد والجمعة الا انه سماها

عيدا

عيدا مجازا كما لقوله عليه الصلاة والسلام للمومن في كل شهر اربعة اعياد او خمسة اعياد او لان الجمعة تعاد في كل جمعة كالعيد يعاد اليه في كل سنة او لان الله تعالى يعود على عباده بالمغفرة فيه ففي الحديث الجمعة الى الجمعة كفارة لما بينهما

ووقتها من ارتفاع الشمس   الى زوالها بغير لبس

اي ووقتها من ارتفاع الشمس قدر رمح للنهي عن الصلاة وقت الطلوع الى زوال الشمس والغاية غير داخلة في المغيا لما تقدم من النهي عن الصلاة عند زوالها وذلك لما روي عن بعض الصحابة رضي الله تعالى عنهم انه قال غم علينا هلال شوال فاصبحنا صياما فجا ركب من اخر النهار فشهدوا عند النبي صلى الله تعالى عليه وسلم انهم راوا الهلال بالامس فامرهم عليه الصلاة والسلام ان يفطروا وان يخرجوا الى عيدهم من الغد فلو كانت صلاة العيد تودى بعد الزوال لما اخرها عليه الصلاة والسلام الى الغد

ثم صلاة العيد ركعتان   يرفع في تكبيرها اليدان
في كل ركعة ثلاثا كبرا   لكن في الاولى كما تقررا
بعد الثناء ثم شرعا والى   بين القراءتين لا محالا

اي صلاة العيد ركعتان ترفع بالبنا للمجهول في تكبيرها اليدان وتكبيرها هو ثلاث في كل ركعة يكبر في الاولى ثلاثا بعد الثنا ووالى بين القراءتين في الركعتين وكيفيته ان الامام يكبر للافتتاح ثم يستفتح ثم يكبر ثلاثا يرفع يديه في كل تكبيرة ثم يقرا الفاتحة وسورة ثم يكبر للركوع ويركع فاذا قام الى الثانية يقرا الفاتحة وسورة اولا ثم يكبر ثلاثا يرفع يديه في كل تكبيرة منها ثم يكبر للركوع ويركع وهذا هو المروي عن ابن مسعود وعند الشافعي روايتان عن ابن عباس احدهما انه يكبر ثلاثة عشر تكبيرة تكبيرة الافتتاح وتكبيرتا الركوع وعشر زوايد في كل ركعة خمس تكبيرات والرواية الثانية اثنا عشر تكبيرة الافتتاح وتكبيرتا الركوع وتسع زوايد خمس في الاولى واربع في الثانية وفي شرح الهداية للجلالي روي عن ابي يوسف انه قدم بغداد وصلى بالناس صلاة العيد وخلفه هارون الرشيد وكبر تكبير ابن عباس وعن محمد كذلك وتاويله ان هارون امرهما ان يكبرا تكبير جده ففعلا امتثالا لامره لا مذهبا واعتقادا

وان يفت في يومها يصلى   غدا لعذر صح ذاك نقلا

يعني ان غم الهلال ثم شهد به بعد الزوال او صليت ثم ظهر انهم صلوها بعد الزوال فانها تصلى غدا ولا تصلى غدا بغير عذر ولا تقضى بعد غد لان الاصل فيها انها لا تقضى كالجمعة الا انا تركناه عملا بحديث الصحابي المتقدم

وان تفوته مع الامام   فليس يقضيها وفي الاحكام
كالفطر عيد النحر واستحبا   امساكه الى الصلاة ندبا
هنا وفي طريقه بالجهر   تكبيره كان كذا بالعذر
اوخره الى الثلاث اخرا   معلما في خطبة مقررا
تكبير تشريق كذا الضحيه   وثم حكم الفطرة السنيه

يعني ان الامام اذا صلى صلاة العيد جماعة وفاتت بعض الناس لا يقضيها لا في الوقت ولا بعده لانها لم تعرف قربة الا بشرايط لا تتم بالمنفرد وعيد النحر اي عيد الاضحى كعيد الفطر في الاحكام الا انه يستحب فيه تاخير الاكل الى ان يصلي فياكل بعد الصلاة بخلاف الفطر ويجهر بالتكبير في الطريق بخلاف الفطر وقد تقدم وتوخر

صلاة عيد الاضحى الى ثلاثة ايام بعذر وبغيره فيجوز ذلك ولا يصلي بعد ذلك لانها موقته بوقت
الاضحيه وهو ثلاثه ايام لكنه يسى بالتاخير من غير عذر والعذر في الاضحى لنفي الكراهه وفي الفطر
للجواز ويعلم في الخطبة تكبير التشريق والاضحيه لان الخطبة في الاضحى لتعليم احكام وقته وهي تكبير التشريق
والاضحيه وقوله وثم اي هناك اي يعلم في خطبة عيد الفطر لانها احكام ذلك الوقت

احكام الفطره صح

لا يبدو التشبيه بالوقوف اعني اجتماع الناس للتعريف

يعني ان التشبيه بالواقفين بعرفه وهو اجتماع الناس للتشبه باهل عرفه غير مندوب قال في الهدايه
هو ليس بشي اي لا يتعلق به الثواب عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى انه لا يكره لما روي ان ابن عباس
رضي الله تعالى عنهما فعل ذلك بالبصره وهو محمول على ان ذلك ما كان للتشبيه وانما كان للدعا الا ترى انه من
طاف حول مسجد ينوي الكعبة يخشى عليه الكفر حتى لو اجتمعوا لشرف ذلك اليوم لا للتشبه جاز كذا في شرح
الهدايه للجلالي

يبدا بالتكبير مرتين مهللا بعد وماني البيان
عطف وبعد مرتين كبرا بالعطف في الاولى ياتي اخرا
بالحمد لله مقدم الخبر لكن بواو العطف ايضا للاثر

بيان الكيفية تكبير التشريق وهو ان يقول الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله
الحمد هذا هو الماثور فان ابرهيم عليه السلام لما اضجع اسماعيل عليه السلام للذبح امر الله عز وجل جبرائيل
عليه السلام ليذهب اليه بالفدا فلما راى جبريل انه اضجعه للذبح قال الله اكبر الله اكبر لئلا يعجل بالذبح
فلما سمع ابرهيم صوت جبريل انه اضجعه وقع عنده انه ياتيه بالبشاره فهلل وذكر الله بالوحدانيه فلما
سمع اسماعيل كلاهما وقع عنده انه فدي فحمد الله تعالى وشكره فقال الله اكبر ولله الحمد كذا في
شروح الهدايه وقوله بعد بالضم في الموضعين للقطع عن الاضافه

فواجب هذا على هذي الصفه ياتي به من فجر يوم عرفه

اي تكبير التشريق واجب على هذه الصفه المذكوره لقوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات لانه
من الشعاير فكان كصلاة العيد ياتي به عقيب صلاة الفجر من يوم عرفه الى عصر العيد كما سياتي

وانه عقيب كل فرض اداه لا ان كان فيه يقضي

اي ياتي عقيب كل فرض من غير فصل يمنع البنا كالخروج من المسجد ولا ياتي به عقيب النوافل وصلاة
العيد ولا ياتي به عقيب القضا اذ لا تكبير

اذا بما استحب من جماعه كان اداؤه لتلك الطاعه
على الامام ان يكن مقيما ومقتد به هنا عموما

يعني انما ياتي بالتكبير عقيب كل فرض من الصلوات المكتوبه اذا اداه بجماعة مستحبه وكان اماما مقيما
بالمصر او مقتديا بهذا الامام على العموم يعني سوا كان المقتدي مقيما او مسافرا او امراة او قرويا
فلا تجب على الامام مسافرا او قروي ولا بعد النافله والوتر وصلاة العيد والجنازه ولا على المنفرد
وجماعة غير مستحبة كجماعة النسا

وانه لعصر يوم العيد لكن على قولهما السديد
ياتي به بعد الفروض مطلقا من غير تقييد بما قد سبقا

لعصر يوم آخر الأيام ايام تشريق بذا المقام

يعني ياتي بالتكبير عقيب كل فرض كما سبق من بعد فجر يوم عرفه الى بعد عصر يوم العيد وهذا
عنده فيكون التكبير عقيب ثمان صلوات لكن على قول ابي يوسف ومحمد ياتي به من بعد فجر عرفه الى عصر
اليوم الذي هو آخر ايام التشريق وهو اليوم الخامس من يوم عرفه اعني الثالث عشر من ذي الحجه الذي
هو يوم تشريق وليس بنحر مطلقا من غير تقييد بما سبق من القيود اي سوا ادي بجماعة اولا وسوا كان
~~المصلي رجلا~~ او امراة مسافرا او مقيما في المصر او قرويا وانما وصف قولهما بالسديد لانه الاحوط في باب العبادات

المصلي رجل

وقوله ايام تشريق خبر مبتدا محذوف اي الايام المذكوره مع الاصل ايام التشريق

لا يهمل المؤتم بل يكبر ان اهمل الامام اذ لا يعذر

اي لا يترك المؤتم التكبير ان تركه امامه لانه يؤديه بعد الصلاة فلم يكن الامام فيه حتما كسجدة التلاوة
هذا وفي الخلاصة من ادرك الامام في صلاة العيد بعد ما تشهد الامام قبل ان يسلم او بعد ما سلم قبل ان
يسجد للسهو ودخل معه ثم سلم الامام فانه يقوم ويقضي صلاة العيد بالاجماع ولو ادرك ركعة من صلاة
العيد في عامة الروايات يقرا اولا ثم يكبر وفي رواية النوادر يكبر اولا ثم يقرا ولو ادرك الامام في الركوع
يكبر التكبيرات في الركوع وفي الجامع الكبير انه لا يرفع الايدي والسهو في العيدين والجمعة والتطوع
كالمكتوبه

باب الجنايز

هي بفتح الجيم جمع جنازة بكسرها وفتحها والكسر افصح وقيل بالفتح للميت والكسر للسرير وقيل بالعكس

سن لنا التوجيه للمحتضر لقبلة كوضعه المعتبر
في القبر واستلقاه للقبله اختاره بعض شيوخ المله

اي سن للمحتضر وهو من حضرته ملايكة الموت او حضره الموت ان يوجه الى القبله على يمينه كوضعه
في القبر واختار بعض المشايخ الاستلقا لانه اسهل في شد اللحيان وتغميض العينين

وسن ان يلقن الشهاده كذلك الرسول قد افاده

اي وسن ان يلقن الشهاده لقوله عليه الصلاة والسلام لقنوا موتاكم لا اله الا الله اي من قارب
الموت وكيفيته ان يقال وهو يسمع ولا يؤمر بها لانه موضع يتعرض فيه الشيطان لافساد اعتقاده فيحتاج
الى مذكر قال عليه الصلاة والسلام من كان اخر كلامه لا اله الا الله دخل الجنة واختلفوا في تلقينه بعد
الموت فقيل يلقن بعد الموت لظاهر ما روينا وقيل لا وقيل لا يؤمر به ولا ينهى عنه ذكره الزيلعي

وشد عند موته لحياه وغمضت لموته عيناه

اي يشد لحياه وهو بفتح اللام تثنية لحا وهو منبت اللحيه من الانسان وتغمض عيناه ازالة لبشاعة
منظره

وبعده من فوق تخت يوضع مجمرا وترا فذاك يشرع

اي يجمر تخته عند ارادة غسله بان تدار المجمره حوله وترا اي ثلاثا او خمسا ولا يزاد على ذلك

وغسله فرض كفاية على من كان حيا مع وضوء بلا
تمضمض فيه ولا استنشاق ولا بقلم الظفر بالوفاق

اي غسله فرض كفايه على الاحيا حتى لو وجد في الماء يغسل وان كان تفسخ صب عليه الماء واختلف في سبب

غسله وقيل حدث يحل بالميت لاسترخاء مفاصله لان الادمي لا يتنجس بالموت كرامة له وقيل يتنجس بالموت كساير الحيوانات ويزول نجاسته بالغسل دون ساير الحيوانات كرامة له ويستر عورته وهي ما تحت سرته الى تحت ركبته كما في الحياة وقيل عورته الغليظة ويوضا بلا مضمضة واستنشاق لان في ذلك حرجا ولا يقلم ظفره اه

كذا بلا تسريح للشعر ويجعل الحنوط نوع عطر

اي لا يسرح شعره ويجعل الحنوط بفتح الحاء المهملة اخلاطا من طيب يجمع للميت خاصة على راسه ولحيته والكافور على مساجده لان الطيب سنة وكرامة وفي المحيط الصبي والصبية في الغسل كالبالغ وان كانا لا يعقلان لا يوضان عند الغسل ولا تغسل الجارية سيدها لزوال الملك الى الورثة ولام الولد مولاها وتغسل المراة زوجها ولا يغسل الرجل امراته وفي الخانية الصغير والصغيرة اذا لم يشتهيا يغسلهما الرجال والنساء اه

منه على الراس كذا باللحية	ويجعل الكافور قصد السنة
على مساجده وسنة الكفن	له الازار والقميص فاعلمن
لفافة ايضا كذا يستحسن	عمامة لكن يزاد الكفن
لها على الذي مضى الخمار	وخرقة جاءت بذا الاثار
تربط فوق الثدي والكفاية	هنا كما اتت به الرواية
لفافة له كذا الازار	لكن لها زيد هنا الخمار

قوله على الراس متعلق بيجعل في البيت قبله وقوله قصد السنة مفعول لاجله وقوله وسنة الكفن اي سنة الكفن للرجال ازار وقميص ولفافة كل من الازار واللفافة من القرن الى القدم والقميص من المنكبين الى القدمين بلا دخاريص ولا جيب ولا كمين ولا يكف اطرافه واستحسن المتاخرون العمامة ويزاد للمراة في الكفن السنة على القميص والازار واللفافة خمار يوضع فوق راسها وخرقة تربط فوق كل من ثدييها وكفن الكفاية للرجل ازار ولفافة لانه ادنى ما يلبسه الانسان حال حياته وتؤدي به الصلاة من غير كراهة لكن للمراة يزاد في كفن الكفاية الخمار على الازار واللفافة لان هذا المقدار اقل ما تلبسه المراة حال حياتها وتجوز فيه صلاتها بلا كراهة ثم من له مال فكفنه في ماله ومن لا مال له فكفنه على من يجب عليه نفقته واختلف في الزوج والاصح الوجوب عليه وان لم يوجد من تجب عليه نفقته فكفنه في بيت المال كما في الدرر اه

وانه يعقد اذ يخاف هنا انتشاره والانكشاف

اي يعقد الكفن اذا خيف انتشاره وانكشاف الميت اه

صلاتها فرض على الكفاية	وهي كما جاءت به الرواية
يكبر اولا رافع اليد	ومثنيا على الاله الصمد
وثانيا كبر لكن بلا	رفع يد كذا الى ان تكملا
مصليا على النبي الهادي	واله الايمة الامجاد
وثالثا كبر ثم ابتهلا	يدعو كما الماثور فيها نقلا
ورابعا كبر ثم سلما	على اليمين والشمال فاعلما

اي صلاة الجنازة فرض كفاية اذا اداه البعض سقط عن الكل والا اثم الكل لقوله سبحانه وصل عليهم مع قوله عليه الصلاة والسلام صلوا على صاحبكم ولو كانت فرض عين لصلى عليه عليه الصلاة والسلام فقال صلوا على صاحبكم وكيفية الصلاة ان يكبر اولا رافعا يديه ويثني بان يقول سبحانك اللهم وبحمدك الى اخره ثم يكبر ثانيا بلا رفع يد ويصلي على النبي عليه الصلاة والسلام كما يصلي في ساير الصلوات بعد التشهد ثم يكبر ثالثا بلا رفع يد ايضا ويدعو للميت ان كان مكلفا بقوله اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغايبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وان كان الميت صبيا او مجنونا يقول بعد الدعا للبالغين كما مر اللهم اجعله لنا فرطا اي اجرا يتقدمنا اللهم اجعله لنا ذخرا اللهم اجعله لنا شافعا ثم يكبر رابعا بلا رفع يد ايضا ويسلم سلامين يمينا وشمالا ينوي ما ينوي في تسليمتي الصلاة ولا ينوي الميت بدل الامام وليس بعد التكبيرة الرابعة سوى السلام ولا دعا فيها في ظاهر الرواية وقيل يقول ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار واختار بعضهم ان يقول ربنا افرغ علينا لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا الاية واذا كبر الامام خامسة لا يتابعه الماموم بل يسلم وفي رواية ينتظره ليسلم معه واذا سبق المصلي بتكبيرة او تكبيرتين ينتظر تكبير الامام فيكبر معه فاذا سلم الامام قضى المقتدي ما عليه قبل رفع الجنازة ولو كان حاضرا فلم يكبر مع الامام لا ينتظر الثانية لانه كالمدرك وان جا بعد ما كبر الامام الرابعة فاتته الصلاة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يكبر واحدة فاذا سلم الامام قضى ثلاث تكبيرات والاصل في الباب عندهما ان المقتدي يدخل في تكبيرة الامام فاذا فرغ الامام من الرابعة تعذر عليه الدخول وعند ابي يوسف يدخل اذا بقيت التحريمة كذا نقله صاحب الدرر عن البدايع ويصلي على كل مسلم مات الا البغاة وقطاع الطريق اذا قتلوا في الحرب فان قتلوا بعدها يصلى عليهم وكذا قطاع الطريق اذا اخذهم الامام ثم قتلهم يصلى عليهم ولا يصلى على المكابر في المصر بالسلاح اذا قتل في تلك الحال وقاتل نفسه يغسل ويصلى عليه لا قاتل احد ابويه زجرا له ومن استهل بعد الولادة سمي وغسل وصلي عليه وورث فان لم يستهل ادرج في خرقة كرامة لبني ادم ولم يصل عليه ويغسل في غير ظاهر الرواية لانه نفس من وجه وهو المختار والاستهلال ما يدل على الحياة من صوت او حركة كما في الهداية وفيها مذهب اهل السنة والجماعة ان الانسان له ان يجعل ثواب عمله لغيره صلاة او صوما او صدقة او غيرها كقراءة القران والاذكار لقوله عليه الصلاة والسلام في بر الوالدين ان من البر ان تصلي لهما مع صلاتك وتصوم لهما مع صومك وروي عنه عليه الصلاة والسلام انه قال من مر على المقابر وقرا قل هو الله احد احدى عشرة وهبها للاموات اعطي من الاجر بعدد الاموات واختلف في وصول ثواب القراءة والاختيار ان يقول القارئ بعد قراءته اللهم اوصل مثل ما قراته الى فلان وفي الخلاصة رجل اجلس رجلا على قبر اخيه يقرا القران يكره عند ابي حنيفة ولا يكره عند محمد وبه ناخذ اه

مشفعا صح

نواب صح

ثم حذا الصدر قام مطلقا هنا الامام هكذا قد حققا

اي يقوم الامام حذاء الصدر للميت ذكرا كان او انثى واذا تعددت الجنائز فالافراد بالصلاة عليها اولى وجاز الجمع بان يجعلها صفا طويلا مما يلي القبلة بحيث يكون صدر كل قدام الامام اه

وههنا السلطان بالامامه احق زاد ربنا اكرامه

فالقاضي بعده امام الحي وبعده امامة الولي

يقدم الاولى هنا في المرتبه فهو مرتب كما في العصبه

اي الاولى بالامامه هنا السلطان فالقاضي ثم امام الحي ثم ولي الميت يقدم الاولى كما في ترتيب العصبات فيقدم بنو الاعيان على بني العلات ويقدم الابن على الاب وقيل يقدم الاب في الاصح ولو اوصى ان يصلي عليه فلان يؤمر بالصلاة عليه قضا لحق الميت لانه رضي به

وصح اذن من له التقدم وان يصلي ههنا سواهم

اعادها الولي ان اراد وبعده ما جاز ان تعادا

اي صح الاذان بالصلاة ممن له حق التقدم وان صلى غير من ذكر ممن له حقا بالصلاة عليه اعادها الولي ان شا واذا صلى الولي فلا يجوز ان تعاد الصلاة بعده

وان يكن بلا صلاة قد دفن صلى على القابر اذا لم يستبن

ظنا تفسخ وذاك يعتبر بغالب الراي فذاك المعتبر

يعني اذا دفن الميت بلا صلاة يصلي على قبره اذا لم يظن تفسخه ويعتبر في ذلك اكبر الراي لانه يختلف باختلاف الاماكن والاشخاص وقيل هو مقدار بثلاثة ايام

ولم يجز صلاتها ركبانا الا اذا العذر هناك كانا

اي لا تجوز صلاتهم على الجنازة ركبانا بلا عذر يعني مع القدرة على النزول وجازت مع العذر

وكرهت في مسجد الا المعد لها فلم تكره بذي المعتمد

اي يكره الصلاة على الجنازه في مسجد غير معد لصلاة الجنازه كراهة تحريم في رواية وتنزيه في اخرى وقال الشافعي لا يكره

وخارج المسجد وضعه اختلف فيه هنا قول المشايخ السلف

يعني لو وضع الميت خارج المسجد وقام الامام خارجه ومعه صف والباقي في المسجد كما في المحيط اختلف المشايخ فيه فقيل لا يكره لانه ليس فيه احتمال تلويث المسجد وقيل يكره لان المسجد انما اعد لاداء المكتوبة فلا يقام فيه غيرها الا لعذر

وحملها بين يدي الاربعه فان ذاك سنة متبعه

وسن وضعه هنا المقدما وبعد مؤخر فليعلما

على اليمين ثم في اليسار يكون كاليمين في اعتبار

اي يسن في حملها اربعة من اربعة جوانب وان يضع مقدمها الايمن ثم مؤخرها الايمن على اليمين ويضع مقدمها الايسر ثم مؤخرها الايسر على اليسار

ويسرع المشي بها لا الخبب والمشي خلفها فذا هو الاحب

اي يسرعون بالمشي بها لا بمشي خبب وهو بخاء معجمة مفتوحة وموحدة نوع ضرب من العدو وقيل هو الرمل والمشي خلفها احب

ويكره الجلوس قبل الوضع لها عن الكتف بنص الشرع

اي يكره الجلوس قبل وضعها عن الكتف اكراما لها وفي الخلاصه ولو كان القوم جلوسا فجيء بالجنازة فالصحيح انهم لا يقومون قبل ان توضع

المسجد صح

والحد

والحد القبر وفيه ادخلا من نحو قبلة به مستقبلا

والحاد القبر اي حفر في جانبه وهو السنه في الدفن ويكون ذلك في الجانب الذي على القبله ويدخل فيه مما يلي القبله

يقول باسم الله عند الوضع كما اتى على لسان الشرع

اي يقول واضعه باسم الله وعلى ملة رسول الله كما ورد على لسان صاحب الشرع من قوله عليه الصلاة والسلام اذا وضعتم موتاكم في قبورهم فقولوا باسم الله وعلى ملة رسول الله

ثم يهال بعدها التراب وبعد ذا المرجع والحساب

اي ثم يصب عليه التراب ويكره الزيادة على التراب الذي نبش من القابر ولا ينبش القبر بعد اهالة التراب عليه وان وضع الميت لغير القبلة او على الشق الايسر او جعل راسه موضع رجليه الا ان يكون الارض مغصوبة واراد صاحبها او نسي في القبر متاع الانسان

باب الشهيد

سمي بذلك لان الملايكة يشهدون موته او لانه مشهود له بالجنه والرحمه فهو فعيل بمعنى مفعول او لانه حاضر عند ربه لقوله سبحانه بل احيا عند ربهم يرزقون وكفى بهذه العندية حضورا والتركيب للحضور ذاتا او علما فهو فعيل بمعنى فاعل ثم الشهيد نوعان نوع يغسل كالغريب والغريق والحريق والهدم والمبطون والمطعون والعاشق وذي وذات الجنب وذات الطلق كما نقل عن المبسوط ونوع لا يغسل وهو المراد في هذا الباب اعني ما يترتب عليه احكام الدنيا كعدم تغسيله ونزع ثيابه كما سياتي والاصل في هذا الباب شهدا احد فانهم كفنوا وصلي عليهم ولم يغسلوا لانه عليه الصلاة والسلام قال في حقهم زملوهم بكلومهم ودمايهم ولا تغسلوهم فيلحق بهم في عدم الغسل كل من كان بمعناهم لا من لم يكن بمعناهم وان قتل ظلما فلا يلحق بهم في عدم الغسل بل يبقى على الاصل اذ الغسل سنة موتى اهل الاسلام على الاطلاق الا ترى ان عمر وعليا رضي الله تعالى عنهما لما حملا الى بيتهما بعد الطعن غسلا وكانا شهيدين وذلك لانهما ارتثا فان عمر رضي الله تعالى عنه عاش بعد ما حمل الى بيته بيومين وكذلك علي رضي الله تعالى عنه حمل الى بيته حيا وسياتي معنى الارتثاث

ذا المسلم الطاهر ظلما يقتل وكان بالغا وكان يعقل

وما بقتله وجوب مال ولم يكن يرتث في ذا الحال

الاشارة بذا الى الشهيد اي هو المسلم الطاهر البالغ العاقل المقتول ظلما ولم يجب بقتله مال ولم يرتث فقوله المسلم جنس لا للاحتراز عن الكافر اذ من المعلوم انه لا يجب غسل كافر اصلا ولا يتوهم احد ان الكافر شهيد وليس وضع الجنس للاحتراز الا ترى الى عبارة الكنز وهي الشهيد من قتله اهل الحرب الخ فلا اعتراض على صدر الشريعه في قوله كل طاهر الخ بان هذا شامل للكافر المقتول بحديدة ظلما او الموجود ميتا جريحا في المعركة ثم الاعتذار عنه بخروج الكافر بقيد الطاهر اذ المشركون نجس ليس بشي والمراد بالطاهر هنا ليس به جنابة ولا حيض ولا نفاس ولا انقطاع احدهما فاذا قتل الجنب والحايض والنفسا من انقطع دمها يغسلون واحترز بالبالغ عن الطفل وبقيد العقل عن المجنون فانهما يغسلان اذا قتلا وقد ترك في النقاية قيد العاقل وكان الاحسن ذكره وما قيل ان قيد البلوغ يغني عنه اذ الشهادة صفة مدح يستحقها من يعقل والصبي لا عقل له يعتد به فكذا

فكذا المجنون لا يحتمل مقام التعريف ولو اعني عنه هنا لاعفي في مواضع كثيره وهم لم يقتصر وا
فيهما على ذكر البالغ فقط بل صرحوا بهما او بالعطف ليشملهما والقتل ظلما احتراز عما اذا قتل
برجم او قصاص فانه يغسل ويصلى عليه وكذا اذا قتل بغرق او هدم او سقط من شاهق او افترسه
سبع واحتراز عمن قتل لسعيه في الارض بالفساد كالبغي وقطع الطريق كما سياتي ثم المقتول ظلما ان كان
قاتله اهل الحرب او البغي او قطاع الطريق شهيد سوا قتلوه بمحدد او غيره وان قتله مسلم غيرهم
او ذمي فشرطه عند ابي حنيفة كون القتل بمحدد كما اشار اليه بقوله وما بقتله وجوب مال
تخرج به المقتول خطا وما يكون جاريا مجرى الخطا ومن قتله مسلم او ذمي بغير محدد فان الواجب
في جميع ذلك المال عنده فلا يعد واحد كما سياتي ثم المراد انه من هولا شهيد عنده ويعد شهيدا عندهما
اذ موجب القتل بالمثقل القصاص عندهما كما سياتي ثم المراد انه لا يجب بنفس القتل مال فلو قتل الاب
ابنه ظلما او صولح القاتل عمدا عن المقتول عمدا بمال لا يغسلان لان وجوب المال ليس بنفس القتل وانما
هو لعارض الابوة في الاول والصلح في الثاني وقوله ولم يكن يرتث على البنا للمجهول اي لم يرتفق بشي من
مرافق الحياة او يثبت له حكم من احكام الاحيا كما سياتي في الصحاح ارتث فلان اي حمل من المعركة رثيثا
اي جريحا وبه رمق ٥٥

وغير ثوبه عنه ينزع نزاد فيه مثلما قد يشرع
او انه ينقص كي يتما تكفينه كما عرفت الحكما

اي ينزع عنه غير ثوبه من السلاح والقلنسوه والفرو ونحوها مما ليس من جنس الكفن واذا نقص
ثوبه عن كفن السنه او زاد عليه يزاد وينقص ليتم كفنه على طريقه السنه وقد عرفت الحكم في ذلك
في الفصل الذي قبل هذا ٥٥

ففيه لا غسل بلى يصلى عليه والدفن بثوب القتل

اي الحكم في الشهيد المذكور انه لا يغسل لكن يصلى عليه كغيره ويدفن بثوب القتل بدمه الذي على
بدنه ويكره ازالته للحديث الشريف المتقدم وفيه اشعار بطهارة دمه اذا كان عليه كما نقل عن
الظهيريه واما اذا كان على بدنه نجاسه فانها تغسل عنه ٥٥

اما قتيل المصر حيث جهل قاتله فانه يغسل

اي يغسل من وجد قتيلا في المصر ولم يعلم قاتله سوا علم انه قتل بحديده او بعصا كبيره او صغيره
لان الواجب فيه الديه والقسامه لكن قال صدر الشريعه ان المراد انه وجد في موضع تجب فيه القسامه اذ
لو وجد في غيره كالشارع والجامع فان علم ان القتل بحديده لا يغسل لانه شهيد وان علم انه بالعصا
الكبيره ينبغي ان يغسل عند ابي حنيفة خلافا لهما لانه ليس شهيدا عنده وشهيد عندهما وان علم
انه قتل بعصا صغيره ينبغي ان يغسل اتفاقا لان نفس القتل يوجب الديه فعدم وجوبها بعارض
جهل القاتل لا يجعله شهيدا واما اذا علم القاتل فان علم ان القتل بحديده لا يغسل وان علم انه
بالعصا الكبيره يغسل عنده خلافا لهما وان علم انه بالعصا الصغيره يغسل اتفاقا انتهى وانما قيد بالمصر
لانه اذا وجد في مفازة ليس بقربها عمران لا يجب فيه قسامه ولا دية فلا يغسل اذا وجد به اثر القتل كما في
شرح الهدايه للجلالي ٥٥

ومثله المجروح مرتثا بان كان به حكم الحياة في البدن

كالاكل او شرب ونوم او بقي وقت صلاة عاقلا فحقق
ومثله حيا اذا ما ينقل من موضع الجرح اذا يحول
كذاك ان عولج او اواه خيام او ما كان في معناه
كمثل ان اوصى لهذي الدار او داره الاخرى لذي القرار

قد تقدم ان المرتث من نال شيا من مرافق الحياة وذلك بان اكل او شرب او نام او بقي عاقلا وقت صلاة
كامله لان تلك الصلاة وجبت في ذمته وذلك من احكام الاحيا كما اذا نقل حيا من مكان جرح فيه او اوصى
بشي من امور الدنيا والاخرة وكذا ان عولج او اواه خيمة او ما في معنى ما ذكر كان تكلم بكلام طويل على ما في
الخلاصه لان ذلك من مرافق الحياة فلم يكن في حكم الشهاده وان كان شهيدا في الاخره ولم يكن في معنى شهدا احد
الذين هم الاصل في هذا الباب فانهم ماتوا عطاشا والكاس تدار عليهم خوفا من نقصان الشهاده روى البيهقي
بسنده عن ابي جهم قال انطلقت يوم اليرموك الى ابن عمي ومعي شربة ما فقلت ان كان به رمق سقيته ومسحت
وجهه فاذا به ينشد فقلت اسقيك فاشار بنعم فاذا رجل يقول آه فاشار الى ابن عمي ان انطلق اليه
بالما فانطلقت فاذا هو هشام اخو عمرو ابن العاص فاتيته فقلت اسقيك فسمع آخر يقول آه فاشار
هشام الى ان انطلق بالما فجيته فاذا هو قد مات فرجعت الى هشام فاذا هو قد مات فرجعت الى ابن
عمي فاذا هو قد مات ٥٥

فهولا غسلوا وصلى عليهم لكنما في القتل
للبغي او قطع الطريق غسلا لكن عليه لا صلاة فيلا

قوله فهولا اشارة الى من وجد في المصر قتيلا ولم يعلم قاتله والى من ذكر من انواع المرتثين اي ان
جميع هولا يغسلون ويصلى عليهم كساير الموتى واما من قتل للبغي او قطع الطريق فانه يغسل ولا يصلى عليه
الفرق بينه وبين الشهيد وقيل لا يغسل ولا يصلى عليه اهانة له وهذا اذا قتل الباغي او قاطع الطريق
حال المحاربه واما اذا قتلا بعد ثبوت يد الامام عليهما فانهما يغسلان ويصلى عليهما لان قتل قاطع
الطريق ح للحد والقصاص وقتل الباغي للسياسه وكسر الشوكه واما المقتول بالعصبيه فحكمه حكم الباغي
كما في الخلاصه واما من قتل نفسه فقيل لا يصلى عليه لانه بغى على نفسه كساير الفساق وذكر الجلالي
نقلا عن فتاوي قاضي خان ان المسلم اذا قتل نفسه يغسل ويصلى عليه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
تعالى وقد تقدم ذلك ٥٥

باب صلاة الخوف

انكر جماعة مشروعية هذه الصلاة بعد النبي عليه الصلاة والسلام محتجين بان فيها افعالا منافيه
للصلاة فيقتصر على مورد الخطاب وهو كونه عليه الصلاة والسلام اماما واستدل الجمهور على جوازها بفعل
الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين بعد النبي عليه الصلاة والسلام وذلك دليل على ان المراد بالخطاب
في قوله سبحانه فاذا كنت فيهم فاقمت لهم الصلاة الآية اذا كنت انت او من يقوم مقامك كقوله سبحانه
خذ من اموالهم صدقة الآية ٥٥

وحيثما خوف العدو اشتدا وكان منهم قريبا جدا
فامة يجعلها الاما م نحو العدو وهذه تقام
وامة اخرى بها يصلي جماعة هنا لقصد الفضل

بركعتين في سوى الثنائي ... وركعة فيه بلا امتراء
ثم مضت هذي الى الاعداء ... واقبلت تلك من الهيجاء
صلى بها الباقي وفرد اسلما ... ثم مضت هذي كما تقدما
وجاءت الاخرى لها اتمته ... بلا قراءة تكون ثمه
وجاءت الاخرى اعني الثانيه ... تتم ما صلت وكانت تاليه

يعني اذا اشتد الخوف من العدو سواء كان العدو ادميا او غيره كالسبع اذا كان العدو قريبا منهم جدا بان كان بمقابلتهم حاضرا واما ان ظنوا عدوا بان راوا سوادا فصلوا صلاة الخوف فظهر غير ذلك لم تجز وان كان العدو حاضرا جازت فيجعل الامام الناس طائفتين طائفة بازاء العدو يقيمها وطائفة يصلي بها ركعتين في ما عدا الصلاة الثنائيه سواء كانت رباعيه او ثلاثيه ويصلي بهم ركعة في الصلاة الثنائيه ثم تمضي هذه الطائفه الى ازاء العدو وتاتي تلك الطائفه التي كانت نحو العدو ويصلي بهن الطائفه ما بقي وهو ركعة في الصلاة الثنائيه والثلاثيه وركعتان في الرباعيه ان كان مقيما ويسلم الامام وحده ثم تمضي هذه الطائفه نحو العدو وتاتي الطائفه الاخرى وهي الاولى وتتم الصلاة بلا قراءة لانها لاحقه واللاحق في حكم المقتدي ثم تمضي نحو العدو وتاتي الاخرى وهي الثانيه وتتم الصلاة بالقراءة لانها مسبوقه والمسبوق في حكم المنفرد

وان يزيد خوفهم ركبانا ... صلوا فرادى ثم شرعا كانا
لهم هنا الايما ان يستقبلوا ... او لا بقدر قدرة فليعملوا

اي ان زاد الخوف من العدو صلوا ركبانا لقوله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا ويصلون فرادى لعدم اتحاد المكان يومون الى اي جهة قدروا سواء استقبلوا القبله اولا

ويفسد الركوب كالقتال ... والمشي في لم تجز بحال

لان ذلك عمل كثير فيفسد الصلاة

باب الصلوة بالكعبه

وقد اجازوا الفرض والتنفلا ... بها ولو يكون ظهره الى
ظهر الامام لا اذا الظهر الى ... وجه الامام فهو شرعا بطلا

اي صحت الصلاة في الكعبه سواء كانت فرضا او نفلا وفي الفرض خلاف الشافعي رحمه الله تعالى فصحت ولو كان ظهره الى ظهر امامه لانه متوجه الى القبله غير متقدم على امامه ولا معتقد خطاه ولا تصح اذا كان ظهره الى وجه امامه لانه متقدم عليه ولو كان وجهه الى وجه امامه ولا حايل جازت مع الكراهه لانه يشبه عبادة الصوره ولو قام الامام في الكعبه وفتح الباب وقام المقتدون حولها جاز وكان كقيامه في المحراب في المساجد

وفوقها تكره للاخلال ... بذلك التعظيم والاجلال

اي تكره الصلاة فوق الكعبه لما فيه من الاخلال بتعظيمها واجلالها وجازت لان القبله هي العرصة والهوا الى عنان السماء

وجاز الاقتدا بالامام ... ما حولها في المسجد الحرام
وبعضهم كان اليها اقربا ... من الامام نعم ذا كمذهبا

ان لم يكن في جانب الامام ... فان يكن تبطل بذا المقام

يعني جاز اقتدائهم بالامام حول الكعبة في المسجد الحرام خارج الكعبة وبعضهم اقرب الى الكعبة من الامام فيجوز ذلك ان لم يكن الاقرب في جانب الامام لانه لا يعد متقدما على امامه وان كان الاقرب اليها في جانب الامام بطلت صلاته لانه يعد متقدما على الامام لان التقدم والتاخر انما يظهر عند اتحاد الجهه ولانه في معنى من ظهره الى وجه امامه والله تعالى ولي التوفيق

كتاب الزكاه

وهي لغة الطهارة قال تعالى قد افلح من تزكى والنما يقال زكى الزرع اذا نما ولا يخفى ما فيهما من المناسبة للمعنى الشرعي الطهارة النفس بها عن دنس البخل والمخالفة والمال باخراج حق الغير اعني الفقراء عنه واثماء المال باخلاف الله تعالى في الدارين وهي شرعا تمليك المال على وجه لا بد منه لفقير مسلم غير هاشمي ولا مولاه مع قطع المنفعه عن المالك من كل وجه لله تعالى وشرط وجوبها العقل والبلوغ والاسلام والحريه وسبب وجوبها الملك التام لنصاب فارغ عن الدين والحاجة الاصليه ولو تقديرا وسبب وجوب ادائها توجه الخطاب وشرطه حولان الحول وشرط ادائها نية مقارنة للاداء او لعزل ما وجب او تصدق بالكل ثم وجوبها قيل عمري فيجب على التراخي لان جميع العمر وقت الاداء ولذا لا يضمن بهلاك النصاب بعد التفريط وقيل فوري فياثم بتاخير الزكاة بعد التمكن وروي عن محمد رحمه الله تعالى من اخر الزكاة من غير عذر لا تقبل شهادته

وهي على حر يكون مسلما ... مكلفا له نصاب ذو نما
في ملكه على التمام قد حصل ... عن حاجة اصلية له فضل
كذاك عن دين له مطالب ... من جانب العباد حتى واجب

اي يجب الزكاة على حر لتحقق التمليك والرقيق لا يملك فلا يملك ويكون الحر مسلما لان الاسلام شرط صحة العبادات كلها ويكون مكلفا اي عاقلا بالغا اذ لا تكليف بدونهما وان يكون مالكا نصابا ملكا تاما اي رقبة ويدا فلا تجب على المكاتب كما سياتي ولا على المشتري فيما اشتراه قبل قبضه وان يكون ذلك النصاب فاضلا عن حاجته الاصليه فلا تجب في دور السكنى وثياب البدن واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمه وسلاح الاستعمال وكتب العلم لاهلها والات المحترفين لاهلها ثم تقييد كتب العلم بكونها لاهلها وقع في الهدايه لكن قال في النهايه انه ليس قيدا معتبرا فانها اذا كانت لمن ليس من اهلها وهي تساوي نصابا لا تجب الزكاة الا ان اعدها للتجاره وانما يفترق الحال بان الاهل اذا كانوا محتاجين اليها للتدريس والحفظ والتصحيح لا يخرجون بها عن الفقر وان كانت نصابا ولهم ان ياخذوا الزكاة الا ان يفضل عن حاجتهم ما يساوي النصاب بان يكون من كل صنف نسختان وقيل بل ثلاث لان النسختين يحتاج اليهما للتصحيح بخلاف غير الاهل اذ يحرمون بها اخذ الزكاة اذ الحرمان يتعلق بملك قدر نصاب غير محتاج اليه وان لم يكن ناميا اذ النما يوجب عليه الزكاة وقوله كذا عن دين الخ اي ويكون النصاب فاضلا عن دين له مطالب من جهة العباد سواء كان حالا او مؤجلا باصالة او كفالة واذا كان ماله اكثر من دينه زكى الفاضل ان بلغ نصابا لفراغه عن الحاجة فاذا كان له ادبعمائة وعليه اربعمائة لا زكاة عليه ولو كان عليه مائتان ادى زكاة مائتين واذا كان له دراهم ودنانير وعروض للتجارة وسوائم من الابل والبقر والغنم وعليه دين فان استغرق الجميع فلا زكاة عليه وان لم يستغرق صرف الى الدراهم والدنانير فان فضل الدين عنهما او لم يكن منهما شيء صرف الى العروض لانها عرضة للبيع بخلاف السوائم لان المراد منها الدر والنسل وان لم يكن له عروض او فضل عنها صرف الى السوائم والحاصل يصرف

سواء كان حالا او ...

اي ايسرها اقتضاء على الترتيب المذكور ولا فرق بين الدين المعجل والمؤجل ولا بين دين الاصالة والكفالة
كما نقل عن نوادر المحيط من انه لو استقرض رجل من رجل الف درهم فطلب منه كفيلا فكفله عشرة
رجال كل رجل بالف درهم ولكل منهم الف درهم في بيته وحال عليها الحول فلا زكاة على واحد منهم
وقال الشافعي رحمه الله تعالى تجب الزكاة على المديون لاطلاق النصوص فعلى قوله لو كان لرجل عبد يساوي
الف درهم فباعه من اخر بدين ثم باعه الاخر كذلك حتى تداولته عشرة انفس وجب على كل منهم زكاة الف
والمال واحد حتى لو فسخت البياعات بعيب رجع الى الاول ولم يبق لهم شيء وقيد الدين بما له مطالب من
جهة العباد لان ما ليس له مطالب من جهتهم لا يمنع وجوب الزكاة كدين النذر والكفارة واما دين الزكاة
فمضمون مانع حال بقاء النصاب لانه ينتقص به وكذا بعد الاستهلاك كما اذا كان له نصاب حال عليه حولان
ولم يزكه فيهما لا زكاة عليه في الحول الثاني لان خمسة منه مشغوله بدين زكاة الحول الاول فلم يكن
الفاضل في الحول عن الدين نصابا كاملا وكذا اذا كان له نصاب حال عليه الحول فلم يزكه ثم استهلكه ثم
استفاد غيره وحال على النصاب المستفاد الحول لا زكاة فيه لاشتغال خمسة منه بدين المستهلك خلاف
ما اذا كان الاول لم يستهلك بل هلك فانه يجب في المستفاد لسقوط زكاة الاول بالهلاك بخلاف ما لو استهلكه
قبل الحول كما في الفهلايه

ثم النمو اما بوصف الثمن … يكون او بالسوم او ان يكن
مال له بنية التجاره … والحول من شروطها المختاره

اي ان المال النامي ما يكون بوصف الثمن اي ما يكون ثمنا كالذهب والفضة او ما يكون بوصف السوم وهو
السايمه كما سيأتي او ما يكون مالا غير ذلك ينوي به التجاره فالنمو على قسمين تحقيقي وهو في السايمة لوجود
النمو الحقيقي بالتوالد والتناسل وكذا في اموال التجارات لوجود النمو بالبيع والشرا والتقدير
ما يكون بالتمكن من الاستنما بان يكون المال في يده او يد نايبه فالاموال التي تجب فيها الزكاة على
ضربين السايمه وهي الابل والبقر والغنم والخيل وهي المكتفيه بالرعي كما سيأتي ومال التجاره وهو
على قسمين الاول الدراهم والدنانير والذهب والفضه والحلي وغير ذلك من اجناسها والزكاة واجبة
في جميعها بغير نية التجاره والثاني العروض والحيوانات وما كان من اجناسها ولا تجب فيه الزكاة الا
بنية التجاره والمعتبر نية التجاره المقارنه لعمل من اعمال التجار كالبيع او الشرا فما ورثه لا يكون للتجاره
بالنيه فلا زكاة فيه حتى يتصرف فيه فيشتري من اثمانها الا الذهب والفضه وما ملكه بهبة او وصيه
ونحوها كان لها بالنيه لاقترانه بعمل هو القبول وقوله والحول من شروطها الخ يريد ان حولان الحول من شروط
الزكاة اي وجوب ادايها كما تقدم لقوله عليه عليه الصلاة والسلام لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول
وقوله المختاره صفة للمدح وليس تقييدا

فلم تجب على مكاتب ولا … في ماله الذي له قد وصلا
لما مضى ان كان ذا ضمارا … كالمال ان ابدى له انكارا
غريمه وما لذا المجحود … من حجة فكان كالمفقود
والمال في مصادر اذا ذهب … والشرط نية فذي شرط وجب
وقت الادا او زمان العزل … فيما سوى تصدق بالكل

تفريع على ما ذكر من القيود اي لا تجب الزكاة على مكاتب لانه ما لك لما في يده يدا لا رقبة لان في منه

رقابنا في الملك من كل وجه فلم يوجد الملك التام وكذا لا تجب في مال الضمار بعد وصوله الى
مالكه لما مضى من الايام التي كان بها ضمارا والضمار ماخوذ من قولهم بعير ضامر اذا كان لا ينتفع
به لهزاله او من الاضمار وهو التغيب والاخفا والمراد به مال غايب لا وصول له لمالكه فلا تجب
فيه الزكاة لعدم النما لا تحقيقا وهو ظاهر ولا تقديرا لعدم التمكن من الاستنما ولانه مملوك رقبة
لا يدا فلم يتم فيه الملك وقد مثل له بثلاثة امثلة احدها المال المجحود سوا كان دينا او غصبا اذا
جحده الغريم ولا حجة عليه فبعد وصوله الى المالك لا زكاة لما مضى من ايام الضمار عليه وهذا بخلاف
المال المقر به سوا كان المقر غنيا او معسرا حيث تجب فيه الزكاة لامكان الوصول اليه اذا كان
المقر غنيا ولامكان تحصيله اذا كان معسرا وكذا المال الذي عليه بينه او علم القاضي به حيث تجب فيه
الزكاة ايضا وقال محمد اذا كان له بينه على الدين المجحود لا يجب عليه الزكاة لان كل بينه لا تقبل وكل
قاض لا يعدل وقال الحسن بن زياد لا تجب الزكاة اذا كان الغريم فقيرا وكذا قال محمد اذا كان مفلسا
بنا على تحقق الافلاس بالتفليس ذكره الزيلعي والثاني المفقود وهو يتناول العبد الابق اذا كان
للتجاره والمال الساقط في البحر والمدفون في البريه بخلاف المدفون في البيت اذ ليس ضمارا لامكان الوصول
اليه واختلفوا في المدفون في ارض الرجل او كرمه والثالث الماخوذ مصادره لما روي ان الوليد بن عبد
الملك اخذ من مال رجل عشرين الفا والقاها في بيت المال فلما ولي عمر بن عبد العزيز اتاه ولده ورفع اليه
مظلمتهم فكتب ان ارجعوا اليهم اموالهم وخذوا زكاة عامهم هذا فانه لولا ان كان ضمارا اخذنا منهم
الزكاة لما مضى وروى مالك نحوه في الموطا والحاصل ان هذه الاموال اذا وصلت الى الملاك لا تجب فيها
الزكاة لما مضى وقوله والشرط نية الخ اي شرط كونها مؤداه النيه لانها عباده فلا تتادى بدون النيه
وهي اما وقت الادا لان الاصل مقارنة النيه للعمل او وقت عزل المقدار الواجب من المال تيسيرا على المكلف
وهذا فيما سوى التصدق بالكل فانه اذا تصدق به لا يشترط النيه استحسانا ولو ادى بعض النصاب
سقط زكاة المؤدى عند محمد وعند ابي يوسف لا ولو وهب دينه من المديون وهو فقير تسقط زكاته وان
لم ينو شيئا او نوى التطوع ولو نوى زكاة دين اخر او عين له لم يجز اذ لا يجوز ادا الدين عن العين بخلاف
العكس وفي الخلاصه لو وهب خمسة من الدين ينوي بها زكاة المائتين لم يجز وذكر ان انه اذا اراد
حيلة ما له على المديون زكاة يعطيه من ماله القدر الذي يريد دفعه من الزكاة بنية الزكاة ثم
يستوفيه من دينه

والشاة في خمس غدت من ابل … والخمس والعشرين ذي ان تحصل
بنت مخاض ثم ست تجمع … مع الثلاثين ففيها تشرع
بنت لبون ثم اذ ينضم … ست لاربعين كان الحكم
حقه وجذعة في احدى … ضمت الى الستين فما عدا
والست والسبعون فيها فيهما … بنتا لبون حكمها وانما
احدى وتسعون ففيها … تنتهي هاتان في ذا الشان
لرتبة تكون في المئة … ضمت الى العشرين يا صدر الفئة

اي يجب في كل خمس من الابل السايمه شاة الى عشرين ثم تجب في خمس وعشرين من الابل بنت مخاض وهي
التي دخلت في السنه الثانيه في الكفايه سميت بها لان امها صارت مخاضا اي حاملا وتجب في ست وثلاثين

بنت لبون وهي التي دخلت في الثالثة سميت بها لان امها صارت لبونا اي ذات لبن بولادة اخرى
وفي ست واربعين حقة وهي التي دخلت في الرابعة سميت بها لانها استحقت الحمل والركوب وفي احدى
وستين جذعة وهي التي دخلت في الخامسة من قولهم جذعت الناقة اي حبستها بلا علف لانها
تطيق الحبس والجوع وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين كذا كتب
النبي عليه الصلاة والسلام الى ابي بكر رضي الله عنه

وبعده الشاة بكل خمس ... والخمس والعشرون لا يلبس
بنت مخاض ثم في الخمسينا ... مع مائة لابد ان يكونا
فيها الثلاث من حقاق توخذ ... ثم كما الاول ذا يستانف
في كل ستة واربعينا ... يزاد حقة الى خمسينا

اي اذا زادت على المائة وعشرين يجب في كل خمس زادت شاة ففي مائة وخمس وعشرين حقتان مع شاة وفي
مائة وثلاثين مع شاتان وفي مائة وخمس وثلاثين مع ثلاث شياه وفي مائة واربعين مع اربع شياه
ويجب في خمس وعشرين زادت على مائة وعشرين بنت مخاض ففي مائة وخمس واربعين حقتان وبنت
مخاض واذا زادت عليها يجب في مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم يستانف الفرض ثانيا كالفرض الاول
فيكون في خمس زادت على مائة وخمسين شاة مع ثلاث حقاق وفي عشر زادت عليها شاتان معها
وفي خمسة عشر ثلاث شياه معها وفي عشرين اربع معها وفي خمس وعشرين بنت مخاض معها وفي ست
وثلاثين بنت لبون وفي ست واربعين حقة فاذا بلغت مائة وستة وتسعين كان الواجب اربع حقاق
الى مائتين والفرض في هذا الاستيناف يخالف الفرض الاول من حيث انه لا يجاوز الحقة الى الجذعة كما اشار
اليه بقوله في كل ست واربعين يزاد حقة الى خمسين اي يجب هذا الاستيناف فاذا زادت على المائتين
ففي كل خمس شاة وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلاثين بنت لبون وفي ست واربعين الى خمسين
حقة كل ذلك مع اربع حقاق فاذا بلغت مائتين وخمسين كان الواجب خمس حقاق وعليك بهذا القياس

وفي الثلاثين هنا من البقر ... تبيع او تبيعة فتعتبر
كذا مسن كان او مسنة ... في اربعين فذا في بالسنة
كذاك فيما زاد شرعا يجب ... فيه الى الستين ثم يوجب
لكل ثلاثين لها تبيع ... واربعون حكمها المشروع
مسنة واربعين ضانا ... او ماعزا شاة شرعا كانا
احدى وعشرون اذا تضم ... لمائة شاتان فيها الحكم
واحدة مع مائتين يلزم ... فيها ثلاث من شياة يحكم
واربع من المئين توجب ... في الحكم اربع كذاك يجب
في مائة شاة واما الفرس ... فالحكم دينار ولا يلتبس
بانه لكل فرد يضبط ... من الاناث مثله المختلط
او ربع عشر قيمة يزكي ... اذا رضا بها بغير شك

يعني يجب في ثلاثين من البقر تبيع وهو الذي دخل في الثانية سمي به لانه يتبع امه او تبيعة وفي
اربعين مسن او مسنة وهو ما دخل في الثالثة وفيما زاد على اربعين يجب الزائد بقدره ففي

الواحدة الزائدة يجب ربع عشر مسنة وفي الثنتين نصف عشرها وهكذا الى الستين ثم اذا بلغت
ستين يجب في كل ثلاثين تبيع او تبيعة وفي كل اربعين مسن او مسنة فيجب في ستين تبيعان
وفي سبعين مسنة وتبيع وفي مائة وعشرين ثلاث مسنات او اربعة اتبعة ... كذا
في الخلاصة والجواميس كالبقر في الزكاة لان اليمين قوله واربعين ضانا اي يجب في اربعين من
الضان او الماعز شاة وهي تتناول الضان والماعز والذكر والانثى جميعا وفي مائة واحدى وعشرين
شاتان وفي مائتين وواحدة ثلاث شياه وفي اربعمائة اربع من الشياه ثم في كل مائة زادت على اربعمائة
شاة ففي خمسمائة خمس شياه وقوله واما الفرس اي يجب الزكاة في الفرس لكل فرد من اناثها او المختلطة
بالذكور دينارا وربع عشر قيمتها اذا بلغت النصاب وعند ابي يوسف ومحمد لا شيء في الخيل واختاره الطحاوي
وعليه الفتوى وهو قول مالك والشافعي رحمهم الله تعالى

وتلك في السوائم المكتفيه ... برعيها الكلا البريه
في اكثر الحول بتلك لازمه ... لا في التي تكون غير سائمه

اي ان ما ذكر من الزكاة انما هو في السوائم من الابل والبقر والغنم والخيل وقوله المكتفية صفة
موضحة تفسير للسوائم اي السوائم هي المكتفية برعي الكلا المباح في اكثر الحول ولا زكاة في التي تكون
غير سائمة ثم تفسير السائمة بما ذكر تبعا لما في الهداية واعترضه صاحب النهاية بانه تعريف بالاعم
اذ ينبغي ان يقيد بكون الغرض منها النسل والدر والا فتشمل الاسامة لغرض الحمل والركوب وليس فيها زكاة
كالعلوفة لقوله عليه الصلاة والسلام ليس في الحوامل ولا في البقر المثيرة صدقة ولان السبب هو النمو
ودليله الاسامة او الاعداد للتجارة ولم يوجد ولا زكاة في البغال والحمير لقوله عليه الصلاة والسلام لم
ينزل علي فيها شيء الا ان تكون للتجارة لان الزكاة حينئذ تتعلق بماليتها كسائر اموال التجارة وقيد باكثر
الحول لانه لو علفها نصف الحول او اكثر كانت علوفة ولا زكاة فيها

وليست الزكاة في الصغار ... الا اذا تبع الكبار
كانت ولا زكاة فيما يعمل ... والواجب الاوسط حيث يحصل
وحيث لا كان هنا للعامل ... ان ياخذ الادنى واخذ الفاضل
او ياخذ الاعلى برد الفضل ... شرعا ولا جبر بهذا الفعل

والعوامل صح

اي لا زكاة في الصغار الا تبعا للكبار في انعقاد النصاب لا في تادية الزكاة فلو كان له اربعون
شاة مسنة لها خمسون حملا وفي اثنا الحول ماتت المسان الا واحدة وبقي الحملان تجب مسنة ولو كان
له مسنتان ومائة وتسعة عشر حملا تجب مسنتان ولو كان له مسنة ومائة وعشرون حملا تجب مسنة
الا عند ابي يوسف فتجب مسنة وحمل وقيد الصغار بكونها تبعا للكبار لان الصغار الصرف كان تموت
المسان جميعها في الصورة المفروضة اولا وتبقى الحملان لا شيء فيها في قول ابي حنيفة الاخير رحمه الله
تعالى وهو قول محمد رحمه الله تعالى وقوله ولا زكاة فيما يعمل اي ما اعد للعمل كحمل الاثقال واثارة
الارض كما تقدم وقوله والواجب الاوسط اي الواجب الوسط من الرخي وجب فلو وجب بنت لبون لا ياخذ
العامل خيار بنت لبون ولا ردئها بل ياخذ الوسط لقوله عليه الصلاة والسلام لمعاذ حين بعثه الى
اليمن واياك وكرائم اموالهم ولان في اخذ الوسائط نظر للفقير ولرب المال وحيث لا يوجد الوسط
من الواجب ياخذ العامل الادنى وصفا او سنا مع اخذ الفضل او ياخذ الاعلى وصفا او سنا مع رد الفضل

ولا جبر بهذا الفعل اي اذا امتنع عن ادا الزكاة لا تؤخذ منه كرها لانها عبادة فلا تتادى
الا بالاختيار وعند الشافعي رحمه الله تعالى يؤخذ كرها لانه حق الفقير كدين وجب للعبد
على العبد كما في الدرر ؞؞

باب زكاة الاموال

المراد من الاموال هنا ما عدا السوائم وهو كما في قوله عليه الصلاة والسلام هاتوا ربع عشر
اموالكم لان زكاة السائمة غير مقدرة بربع العشر كما تقدم ؞؞

عشرون مثقالا نصاب الذهب   والمائتان في صحيح الكتب
دراهما للفضة العشره   منها بوزن سبعة محرره
من المثاقيل فربع العشر   يجب في التبر وغير التبر

يعني ان نصاب الذهب عشرون مثقالا ونصاب الفضة مائتا درهم في صحيح الكتب كالصحيحين مائتا
درهم كل عشرة منها بوزن سبعة مثاقيل فيجب ربع العشر ففي عشرين مثقالا من الذهب نصف
مثقال وفي مائتي درهم من الفضة خمسة دراهم فتجب الزكاة في الذهب والفضة على المنوال
المشروح سوآء كان الذهب او الفضة مضروبا او غير مضروب حليا او غير حلي للتجارة
او غيرها للنفقة او للتجمل تبرا او سبيكة للرجال او للنسا ففيه الزكاة مطلقا سواء كان مباح
الاستعمال او لا فيجمع ما في ملكه من المضروب والخواتم وحلي السيف واللجام والسرج والكواكب
والكواعب في المصحف والاواني وغيرها ففي كل مائتي درهم من الفضة خمسة دراهم وفي كل
عشرين مثقالا من الذهب نصف مثقال كما في الخزانة وغيرها وقال الشافعي رحمه الله تعالى
لا تجب في حلي النسآء وخاتم الفضة للرجال لانه مباح الاستعمال فاشبه ثياب البذلة ولنا
ما روي انه عليه الصلاة والسلام قال لامرأتين في ايديهما سواران من ذهب اتؤديان
زكاته فقالتا لا فقال عليه الصلاة والسلام اديا زكوته ثم المثقال عشرون قيراطا والدرهم
اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات وتقدير عشرة دراهم بسبعة مثاقيل هو تقدير
عمر رضي الله تعالى عنه ؞؞

وكل خمس ان على النصاب   زاد الزكاة فيه بالحساب

يعني ان في كل خمس زاد على النصاب ربع العشر بحسابه فان الزكاة في الكسور لا تجب عندنا
الا اذا بلغ خمس النصاب فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما زاد في الزكاة درهم
وفي ثمانين درهمان ولا شيء في الاقل ؞؞

وكلما خالصه قد غلبا   فخالص ان فضة او ذهبا
وكلما الغش عليه يغلب   قوم فهو كالعروض يحسب

يعني ان كل ما غلب خالصه فهو في حكم الخالص يزكى زكاته ان كان ذهبا او فضة وكل
ما غلب عليه الغش يقوم لانه في حكم العروض من حيث التقويم الا انه يخرج الزكاة من قيمته
ان نوى التجارة او لم ينو فان كان الجيد يتخلص ويبلغ نصابا وحده او بالضم زكاه لان
عين النقدين لا يشترط فيهما نية التجارة كما تقدم ولو ساوى الذهب والفضة الغش فقيل
تجب الزكاة احتياطا وقيل لا وقيل يجب درهمان ونصف ؞؞

وغير

وغير ما مر فليست فيه   الا لمتجر اذا ينويه
في وقت ان كان له تملكا   اذ بغير الارث كان ذلكا
ان بلغت قيمته نصابا   من فضة او ذهب حسابا
مما هو الانفع للفقير   على صحيح المذهب المشهور

اي لا تجب الزكاة في غير ما مر من السوائم والذهب والفضة الا بنية التجارة في وقت تملكه اذا
كان التملك بغير الارث اذا بلغت قيمته من الفضة او الذهب نصابا مما هو انفع للفقير
فان كان التقويم بالدراهم انفع له قوم بها وان كان التقويم بالدنانير انفع قوم بها وقال
ابو يوسف رحمه الله تعالى ان كان ثمنها من النقود قومت بما اشتريت به وان كان من غيرها
قومت بالنقد الغالب وقال محمد يقوم بالنقد الغالب كالمغصوب المستهلك ولو كانت العروض
في مفازة قومت في المصر الذي يصير اليه وانما قيد النية بقيد التملك لان النية لا تعتبر
الا اذا قارنت العمل كنية السفر لا تعتبر الا اذا اقترنت بالسفر فلو شرى جارية ونوى
بها التجارة كانت للتجارة لاقتران النية بالشرا وان نوى بها الخدمة كانت للخدمة وان نوى
بعد ذلك التجارة لم يكن للتجارة حتى يبيعها او يوجرها وقيد التملك بغير الارث لان التملك
به جبري فلا يمكن اشتراط نية التجارة فيه عنده فلا يكون للتجارة وان نوى حتى يتصرف
فيه لاقتران النية بالعمل ح الا الذهب والفضة لعدم اشتراط النية فيهما كما تقدم
وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود كان للتجارة بنيتها لاقترانها بعمل هو
القبول وقال محمد لا يصير للتجارة ؞؞

وجاز في الزكاة دفع القيم   ومثلها كفارة فليعلم
كذاك في الفطرة مثل النذر   يجوز دفعها كما في العشر

اي يجوز دفع القيمة في الزكاة وكذلك في الكفارة والفطرة والنذر والعشر وعند الشافعي
رحمه الله تعالى لا يجوز اداء غير المنصوص عليه كما في الهدايا والضحايا ؞؞

ثم الذي من بعد حول يهلك   فحصة الهالك فيه تترك

يعني ان الهلاك بعد الحول يسقط من الزكاة بحصة الهالك وان هلك جميع النصاب
سقط زكاته وان هلك بعضه سقط ما يخصه وقال مالك والشافعي رحمهما الله تعالى
لا يسقط ومبنى الخلاف على ان الوجوب في المال وهو قولنا او في الذمة وهو قولهم وقيد بالهلاك
لان الاستهلاك لا يسقط الزكاة لوجود التعدي ونقل عن المنتقى لو اقرض النصاب بعد
الحول فنوى عليه يكون هلاكا ولو اشترى به عبيدا للخدمة يكون استهلاكا ؞؞

وانما الزكاة في النصاب   لا العفو والاقرب للصواب

يعني ان الزكاة في النصاب لا العفو وهو ما بين النصابين وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله تعالى فاذا ملك مائة شاة فالواجب عليه وهو شاة انما هو في اربعين لا المجموع
حتى لو هلك ستون بعد الحول فالواجب على حاله وعند محمد وزفر يسقط بقدره واذا كان له
اربعون ابلا هلك منها ستة عشر بعد الحول وجب بنت مخاض عنده لانه يصرف الهلاك الى العفو لانه
للنصاب كالربح في مال المضاربة فان زاد الهلاك على العفو صرف الى باقيه الى النصاب الذي يلي العفو

لانه كالتبع فاذا هلك خمسة عشر من اربعين بقي بعد صرف الهلاك الى العفو احد عشر يصير فيها
الى نصاب بنت اللبون فيبقى نصاب بنت المخاض وعند ابي يوسف يجب ثلث بنت لبون وربع تسعها
لانه يصرف الهلاك الى العفو ويصرف الزايد من الهلاك الى المجموع ما يبقى بعد العفو فيبقى خمس وعشرون
من ستة وثلاثين وهي ثلثا الست وثلاثين وربع تسعها وعند محمد يجب نصف وثمن بنت لبون لانه
يصرف الهلاك الى مجموع النصاب والعفو وقد كان الواجب في الاربعين بنت لبون وبقي بعد الهلاك
خمسة وعشرون وهي نصف وثمن الاربعين ؞

وضم للنصاب ما قد زاد في الحول ان من جنسه استفاد

يعني ان من كان له نصاب فاستفاد في اثنا الحول من جنسه ضمه اليه وزكاه به فمن كان له ماتا درهم
في اول الحول وحصل له في وسطه ماية درهم ضم المائة الى المائتين وادى زكاة الكل وقال الشافعي
رحمه الله تعالى لا يضم لان المستفاد اصل في حق الملك وكذا في وظيفته بخلاف الاولاد والارباح فانها
تابعة حتى تملك بملك الاصل ولنا ان المجانسة هي العلة وعند المستفاد يتعسر التمييز اذ اعتبار
الحول في كل مستفاد واسبابه كثيرة كالتجارة والارث والهبة والصدقة والوصية يفضي الى العسر وهو
خلاف موضوع الزكاة والمراد بالضم انه يجب الزكاة في المستفاد ايضا عند تمام الحول على الاصل المال وقيده
بالجنس احترازا عن خلافه كما اذا كان له ابل فاستفاد في اثنا الحول بقرا او غنما او لا يضم بل يستانف
له حول بذاته وانما قلنا في اثنا الحول لان المستفاد في الحول يضم اتفاقا وبعد الحول لا يضم اتفاقا

وانما شرعا نضم الذهبا الى اللجين نعم ذاك مذهبا
كالعرض بالقيمة حيث ضما لواحد النقدين كي يتما
نصابها والنقص في الحول هدر فذاك في اثنايه لا يعتبر

يعني ان الذهب يضم الى الفضة عندنا قيمة وعندهما اجزا فلو ملك ماية درهم وخمسة دنانير قيمتها
ماية درهم تجب عنده لا عندهما ولو ملك ماية درهم وعشرة دنانير او ماية وخمسين درهما وخمسة دنانير
او خمسة عشر دينارا وخمسين درهما يضم اجماعا كما تضم قيمة العروض الى احد النقدين ليتم النصاب
فلو كان له ماية او عشرة دنانير وملك عرضا قيمته ماية درهم او عشرة دنانير وجبت عليه الزكاة لان
الكل للتجارة وان اختلفت الجهة اذ النقدان للتجارة وضعا والعروض لها جعلا وقوله والنقص في الحول
الخ يريد به ان نقصان النصاب في اثنا الحول هدر غير مانع من الزكاة لان الحول لا ينعقد الا على
النصاب ولا يجب الزكاة الا في النصاب فلا بد منه في البداية وفي النهاية ولا عبرة بما بينهما لانه لا يتوهم
فيها الملك حالة الانعقاد وحالة نزول الجزا ولا يشترط فيما بين ذلك لكن لا بد من بقاء شي من
النصاب في اثنا الحول ليضم المستفاد اليه لان هلاك الكل يبطل انعقاد الحول اذ لا يمكن اعتباره بلا
مال ثم المراد من النقصان نقصان مقدار النصاب لا صفته لان نقصان الصفة كذهاب السوم من المالية
في اثنا الحول مانع من الزكاة اتفاقا ؞

وجاز للحول كذا للاكثر تقديمها كذا من المقدر
لنصب جاز لذي نصاب تقديمها من غير ما ارتياب

اي جاز تقديم الزكاة لحول ولاكثر من حول وكذا جاز لذي نصاب تقديمها لنصب لما ان سبب الوجوب المال
وحولان الحول شرط الادا والسبب اذا وجد صح الادا وان لم يجب كما تقرر في الاصول فاذا وجد النصاب صح

الادا

درهم صح

الادا قبل الحول فاذا كان له نصاب كما يتي درهم فادى لسنتين جاز حتى اذا ملك في كل منهما
نصابا اجزاه ما ادى من قبل واذا كان له نصاب واحد فادى لنصب جاز حتى اذا ملك النصب
في اثنا الحول فبعد ما تم له الحول اجزاه ما ادى ؞

ولا زكاة عندنا في الجوهر ولؤلؤ الا بقصد المتجر

اي لا زكاة في اللؤلؤ والجوهر كالفصل والياقوت والزمرد وامثالها الا ان تكون للتجارة كما ذكره صاحب
الدرر ؞

وهي بلا وصية لا توجب لكن بها من ثلث ما له تجب

اي لو مات من عليه الزكاة لا يوخذ من تركته الا ان يوصي فتعتبر من الثلث وعند الشافعي توخذ
من تركته كذا في الدرر ؞

ان خلط السلطان ما قد يغصب بماله فهي عليه توجب

يعني ان غصب السلطان مالا وخلطه بماله صار ملكا له وتجب عليه الزكاة ويورث عنه كما نقله
صاحب الدرر عن الكافي ؞

بلغ

باب العاشر

العاشر فاعل من عشرت اعشر عشرا والمراد هنا ما يدور واسم العشر في متعلق اخذه فانه انما ياخذ
العشر من الحربي فقط واما من المسلم فياخذ ربع العشر ومن الذمي نصف العشر وانما اخر هذا الباب
عما قبله لتمحض ما قبله عبارة بخلاف هذا فان ما ياخذه العاشر منه زكاة وهو ما ياخذ من المسلم
ومنه غيرها وهو ما يوخذ من الذمي والحربي ولذا قدم ما يوخذ من المسلم لانه محض الزكاة كالذي قبله
فهو محض عبارة كذا في شروح الهداية ؞

وينصب العاشر للسبال لاخذه الزكاة للتجار

اي ينصب الامام العاشر على الطريق للمسافرين لياخذ زكاة اموالهم التي للتجارة وهذا هو الموافق لما ذكر
في الهداية واكثر المتون والتعليل باخذ زكاة التجار تغليب لجانب العبادة على غيره والا فنصب العاشر
ليامن التجار من اللصوص بحمايته الطريق فان ما يوخذ من المستامن والذمي انما هو للحماية ولا زكاة في ذلك
ثم العاشر ياخذ من الاموال الظاهرة كالسوايم وان لم تمر عليه وياخذ من الاموال الباطنة اذا مرت عليه لانه كلا
المالين يحتاج الى الحماية وفي فتاوى قاضي خان السلطان الجائر اذا اخذ صدقة الاموال الظاهرة اختلفوا
فيه فالصحيح ما قال الفقيه ابو جعفر انه تسقط الزكاة عن اربابها ولا يومرون بالادا ثانيا لانه له ولاية
الاخذ فيصح اخذه وان لم يضع الصدقة موضعها وان اخذ الجبايات او اخذ مالا بطريق المصادرة ونوى
صاحب المال عند الدفع الزكاة اختلفوا فيه قال بعضهم لا يصح وقال شمس الايمة السرخسي الصحيح انه يجوز
وتسقط عنه الزكاة وفي الهداية انما ياخذه ظلمة زماننا من الصدقات والعشور والخراج والجبايات
والمصادرات فالاصح انه يسقط جميع ذلك عن ارباب الاموال اذا نووا عند الدفع التصدق عليهم لان ما في
ايديهم اموال المسلمين وما عليهم من التبعات فوق اموالهم ولو ردوها الى اصحابها لم يبق في ايديهم شي
فكانوا فقرا قال ابن سلمة يجوز اخذ الصدقة لعلي بن عيسى والي خراسان وكان امير بلخ وجبت عليه كفارة
يمين فسال فافتوه بالصيام فجعل يبكي ويقول لحشمه انهم يقولون لي ما عليك من التبعات فوق مالك من
المال نكفارتك كفارة يمين من لا يملك شيا وعلى هذا لو اوصي بثلث ماله للفقرا ودفع الى السلطان الجاير

حاز وكونهم لهم مال وقد خلطوا ما غصبوه به وذلك استهلاك اذا كان لا يمكن تمييزه عند ابي
حنيفة فيملكونه ويجب عليهم زكاته ويورث عنهم غير ضاير لاشتغال ذمتهم بمثله والمديون بقدر
ما في يده فقير لكن القول بعدم السقوط بالدفع الى الظلمة هو الاحوط كما في الهداية نقلا عن الامام ابي
منصور الماتريدي انه لا بد من اعلام المتصدق عليه وان الزكاة عبادة محضة فلا تتأدى الا بالنية الخالصة
ولا خلوص في النية ههنا لوجود الغضب منهم وعلى تقدير صحة رواية السقوط فلا يفهم منها الا سقوط
الزكاة عن المظلوم نظرا له ودفعا للحرج عنه لا انه يجوز لولاة الجور اخذها وصرفها في حوائجهم دون
الفقرا كما ذكره صدر الشريعة

وهو من المسلم ربع العشر ❊ ياخذ والذمي ضعف الامر

اي ياخذ من المسلم ربع العشر لانه الزكاة بعينها ومن الذمي ضعف هذا الامر وهو نصف العشر اظهارا
للصغار عليه

وصدقا مع اليمين انهما ❊ تمام حول انكراه مثل ما
ان قال اني رجل مديون ❊ او انني اديت ما يكون
لعاشر اخر ان كان انتصب ❊ في عامه سواه لا اذا كذب
كقول اديت الى الفقير ❊ في غير سايم وذا في المصر

يعني يصدق المسلم والذمي مع يمينهما اذا انكرا حولان الحول على المال مثل ما ان قال احدهما اني
رجل مديون اي دينا من جهة العباد مستغرقا او يفضل عنه ما هو اقل من النصاب كما تقدم او قال اني
اديت ما يترتب علي الى عاشر اخر ان كان انتصب عاشر اخر في تلك السنة او قال اني اديت الى الفقير
في المصر ان كان المال غير السوايم اما في المسلم ففي الاول لانه كان منكرا للوجوب والقول للمنكر بيمينه والعبادات
وان كانت يصدق فيها بدون التحليف لكن تعلق به حق العبد اعني العاشر في الاخذ فهو يدعي عليه معنى
لو اقر به لزمه فيحلف رجاء النكول وفيه خلاف ابي يوسف رحمه الله تعالى وفي الثالث ادعى وضع الامانة
موضعها فالقول له بيمينه ان لم يكذبه الظاهر بتيقن كما اذا لم يكن عاشر اخر في تلك السنة وفي
الرابع كان الاداء للفقير في المصر مفوضا اليه اذ له ان يودي الزكاة الى الفقير بنفسه في المصر
فهو ينكر ثبوت حق الاخذ للساعي اعني العاشر فالقول له بيمينه وهذا فيما عدا السوايم لان حق الاخذ
فيها الى السلطان فلا يملك ابطاله فيضمن بالاداء الى غيره ويؤمر بالاداء ثانيا بخلاف الاموال الباطنة
فان اداءها كان في المصر مفوضا اليه كما بينا وبخلاف ما اذا ادعى الاداء في الاموال الباطنة بعد الخروج
من المصر لانها دخلت تحت حماية العاشر فليس له الاداء الا الى العاشر واما في الذمي فلان ما يوخذ منه
ضعف ما يوخذ من المسلم فيراعى فيه جميع ما يراعى في المسلم كذا قالوا وهو موضع تامل وقال الزيلعي رحمه
الله تعالى لا يصدق الذمي في دعوى الدفع الى الفقير لان ما يوخذ منه جزية وفيها لا يصدق في الدفع
اذ فقرا اهل الذمة ليسوا مصارفها وليس له ولاية الصرف الى المصارف اعني مصالح المسلمين

والعشر في الحربي ان لم يعلم ❊ مقدار ما ياخذون فاعلم
منا والا فليراع المثلا ❊ ان لم يكن بعضا وليس كلا

اي يوخذ من الحربي العشر ان لم يعلم مقدار ما ياخذون هم منا والا فان علم مقدار ما ياخذون منا
يراعى المثل فيوخذ منهم مثل ما ياخذون منا ان كان بعضا من المال لا ان كانوا ياخذون الكل فلا ناخذ

الكل

الكل منهم بل ناخذ منهم ما خلا ما يوصلهم الى مامنهم

وما لنا اخذ اذا ما ثم ❊ لم ياخذوا منا واهل الذمة
خمرهم عشر لا الخنزير ❊ وليس في امانة تعشير

اي انا لا ناخذ منهم ان لم ياخذوا منا لانا احق بالمكارم منهم وقوله واهل الذمة مبتدا خبره
ما بعده اي خمر اهل الذمة تعشر فيوخذ نصف عشر قيمتها لا خنزيرهم فلا يعشر لان القيمة في
ذوات القيم لها حكم العين وفي ذوات الامثال ليس كذلك الخمر من ذوات الامثال الا ترى ان من تزوج امراة
على حيوان فدفع لها قيمته تجبر على قبولها ولا كذلك من تزوج على عصير ثم قيمة الخمر تعرف بشهادة
فاسقين تابا او ذميين اسلما وفي شرح الوافي بالرجوع الى اهل الذمة وقوله وليس في امانة الى استيناف
اي ليس في الامانة تعشير كان كان المال في يد المسلم او الكتابي وديعة او مضاربة لانه ليس بمالك
ولا نايب عنه في اداء الزكاة او صنعها فاذا ادعى ذلك صدق بيمينه في الكل ذكره الزيلعي وغيره

وعشر حربي يكون جاييا ❊ من داره من قبل حول ثانيا

اي ان الحربي اذا كان جاييا من داره قبل الحول عشر ثانيا لانه رجع بامان جديد بخلاف ما اذا لم
يدخل داره حيث لا يعشر لان الاخذ في كل مرة استيصال ولو مر المسلم او الذمي ولم يعلم بهما العاشر ثم
علم في الحول الثاني ياخذ منهما لان الوجوب قد ثبت والمسقط لم يوجد كذا نقل عن المحيط

باب الركاز

الركاز مال تحت الارض مطلقا سوا كان خلقيا فيها او بوضع العباد والمعدن الخلقي والكنز المدفون فالركاز
يعمهما فلذا عنون به الباب

في معدن الفضة والحديد ❊ والذهب الخمس من الموجود
في ارض عشر او خراج وجدا ❊ ثم الذي يبقى لمن قد وجدا
ان لم تكن مملوكة والا ❊ فالباقي للمالك ليس الا

اي في المعدن الخمس سوا كان ذهبا او فضة او حديدا وكذا الرصاص والنحاس والزيبق اذا وجد في ارض
خراج او عشر والباقي وهو اربعة اخماس للواجد ان لم يكن الارض مملوكة وان كانت مملوكة فالباقي
لمالكها وانما قيد بارض خراج او عشر احترازا عن معدن وجد في الدار وان وجد في مفازة لا مالك
لها كان فيه الخمس ايضا وقال الشافعي لا شي في ذلك لانه مباح سبقت اليه يده فكان كالصيد الا اذا كان
المستخرج ذهبا او فضة ففيه الزكاة ولا يشترط الحول في قول ولنا قوله عليه الصلاة والسلام وفي الركاز
الخمس وهو من الركز فانطلق على المعدن ولانه كان في ايدي الكفرة وحوته ايدينا غلبة فكان غنيمة
وفي الغنايم الخمس بخلاف الصيد الا ان للغانمين يدا حكمية لثبوتها على الظاهر واليد الحقيقية للواجد
فاعتبرنا الحكمية في حق الخمس والحقيقية في حق الواجد

وان بداره لدى النعمان ❊ لا شي والارض روايتان

اي ان وجد في داره معدنا ليس فيه شي عند ابي حنيفة النعمان رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما
الله تعالى فيه الخمس لاطلاق ما روينا وله انه من اجزا الارض مركب فيها ولا مؤنة في ساير الاجزا فكذا هذا
لان الجزء لا يخالف الجملة بخلاف الكنز لانه غير مركب فيها وقوله والارض عطف على قوله بداره يعني وان وجد في
ارضه ففي ابي حنيفة فيه روايتان ووجه الفرق على احديهما ان الدار ملكت خالية عن المؤن دون الارض

لان فيها الخراج او العشر فكذا هنه المؤنه كذا في الهدايه ؞

كذاك لا شيء بما يستخرج من لجة البحر كذا الفير و نبج

وان هذا في الجبال يوجد ومثله الياقوت والزمرد

اي لا شيء فيما يستخرج من البحر سواء كان لولوا او عنبرا او حلية كالذهب والفضة بان كان كنزا في قعر البحر وهذا عندهما وقال ابو يوسف رحمهم الله تعالى يجب في جميع ما يستخرج من البحر لانه لما تحويه يد الملوك كالمعدن وعمر رضي الله تعالى عنه اخذ الخمس من العنبر ولهما ان ابن عباس رضي الله تعالى عنهما سئل عن العنبر فقال لا خمس فيه ولان قعر البحر لا ترد عليه يد احد بالقهر فليس غنيمه اذ لا غنيمة بدون اليد ولان العنبر حثو دابة في البحر او نبت فيه كالحشيش وقيل بحر واللولو مطر يقع في الاصداف ولا شيء من ذلك بغنيمه وحديث عمر رضي الله تعالى عنه كان فيما دسره البحر في دار الحرب وصار الساحل عندهم فكان غنيمة وكلامنا فيما اخذ من البحر ابتدا او دسره البحر في دار الاسلام وكذا الفيروزج اي لا شيء فيه وهو حجر مضي يوجد في الجبال لقوله عليه الصلاة والسلام لا خمس في الحجر ومثله الياقوت والزمرد وجميع الجواهر والفصوص من الحجاره لما رويناه ولانها من اجزاء الارض فصارت كالتراب والملح والمومنه هذا اذا اخذها من معدنها واما اذا وجدت كنزا وهو دفين الجاهليه ففيه الخمس لانه لا يشترط في الكنز الا الماليه لكونه غنيمة ذكره الزيلعي ؞

والكنز ان علامة الاسلام عليه كاللقطة في الاحكام

اي الكنز الذي عليه علامة الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهاده هو كاللقطه في احكامها وسياتي بيانها ؞

لا سمة الكفر ففيه الخمس والباقي للواجد ليس ليس

ان لم تكن مملوكة والا فالباقي للمختط ليس الا

وذاك من بارك الفتح ملك او وارثيه ان يكن هذا هلك

قوله لا سمة الكفر عطف على قوله علامة الاسلام اي لا ان كان عليه علامة الكفر كالمنقوش عليه صنم فانه يجب فيه الخمس لقوله عليه الصلاة والسلام في الركاز الخمس والباقي وهو اربعة اخماس للواجد ولا شيء في ذلك هذا ان لم يكن الارض مملوكة ولو كان الواجد ذميا او عبدا او صغيرا فينفرد باربعة اخماسه والا اي ان كانت الارض مملوكة فالباقي للمختط ليس الا له وذاك اي المختط هو المالك اول الفتح ان كان حيا او لوارثيه ان كان ميتا ثم ان لم يكن وارث ففي بيت المال وكذا ان لم يعرف المختط يوضع في بيت المال ولو لم يعلم هل الكنز جاهلي او اسلامي فظاهر المذهب يجعل جاهليا لانه الغالب وقيل يجعل اسلاميا في زماننا لتقادم العهد ؞

مستامن ان وجد الركاز في صحرا دار الحرب كلا حازا

لا الدار منها اذ هنا يرد لمالك الدار وليس جد

يعني ان المستامن اذا وجد ركازا في صحرا دار الحرب معدنا كان او كنزا متاعا كان او غيره حازه كله ولا خمس فيه لانه ليس غنيمة اذ اخذه بطريق التلصص وان وجده في دار منها رده على مالكها تحرزا عن الغدر ؞

وخمس المتاع ان ركازا والواجد الباقي اذن قد حازا

اي خمس المتاع ان وجد ركازا في ارض لا مالك لها لانه غنيمة بمنزلة الذهب والفضه والباقي للواجد كما في الهدايه قال في العنايه انما ذكر هذه المسئله لبيان ان وجوب الخمس لا فرق فيه بين ان يكون الركاز من النقدين او من غيرهما انتهى وعبارة النقايه هكذا وركاز صحرا دار الحرب كله لمستامن وجده وان وجده في دار منها رده على مالكها وان وجد ركاز متاعهم في ارض لم تملك خمس وباقيه له ننشو بظاهرها ان المستامن اذا وجد متاع اهل الحرب في ارضهم ركازا خمس والباقي له وقد عرفت ان المستامن اذا وجد ركازا في ارضهم لا خمس فيه متاعا كان او غيره فلذا غيرت العباره الى ما يوافق الهدايه ؞

باب العشر

عنون الباب بما هو الاشرف اذ العشر يوخذ من المسلم ابتدا وهو عبادة اذ هو زكاة بخلاف الخراج اذ يوخذ من الكافر ابتدا وعنونه في الهدايه بباب زكاة الزروع والثمار وقال بعضهم تسميته زكاة على قولهما لاشتراطهما النصاب والبقا كما سياتي بخلاف قوله وقيل هذا ليس بشيء اذ لا شك ان الماخوذ عشرا او نصفه زكاة حتى يصرف مصارف الزكاة ونفي الاشتراط المذكور لا يخرجه عن كونه زكاة ؞

والارض ان عشرية فالعسل فيها به العشر كذاك الجبل

وثمر الجبال والذي خرج ايضا من الارض على هذا النهج

وان يكن قل اذا رواه سيح كذا ان مطر سقاه

الا اذا ما كان ذا مثل الحطب والحشيش ان يكن او القصب

يعني ان الارض اذا كانت عشريه وسياتي بيانها فالعسل الكاين فيها فيه العشر اي يوخذ عشره لما روي انه عليه الصلاة والسلام كتب الى اهل اليمن ان يوخذ من العسل العشر هذا اذا كانت الارض عشريه واما اذا كانت خراجيه فلا شيء في عسلها وكذلك اي مثل الارض العشريه الجبل اذا وجد فيه عسل يوخذ عشره وكذا ثمره وكل ما يخرج من الارض على هذا النهج يوخذ منه العشر وان قل اذا سقاه سيح او مطر لعموم قوله تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض وقوله عليه الصلاة والسلام فيما سقت السما والعيون او كان عثريا العشر وفيما سقي بالنضح نصف العشر والعثري بالعين المهمله والمثلثه المفتوحتين والرا الذي يشرب بعروقه من غير سقي وهذا الذي ذكرناه عند ابي حنيفة وقالا رحمهم الله تعالى لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقيه اي تبقى الى سنة من غير تكلف كالحنطه والشعير اذا بلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعا وليس في الخضراوات عندهما عشر وقوله الا اذا ما كان الخ يريد به الا ما لا يقصد به استغلال الارض مثل الحطب والحشيش والقصب وكذا التبن واما اذا قصد به الاستغلال كما اذا اتخذ ارضه مقصبه ففيه العشر وكذا في قصب السكر العشر والحاصل انه يجب العشر في كل ما خرج من الارض العشريه وان كانت وقفا او لصبي او مجنون الا ما لا يقصد به الاستغلال من مثل ما ذكرنا ؞

ونصف عشر ان بغرب تسقى او كان بالدولاب لكن تبقى

مؤنة الزرع بغير دفع والماء عشري لعرف الشرع

ان كان هذا الماء ماء البير كذا السما ثم على نحو يجري

يعني يجب نصف عشر الخارج من الارض العشرية اذا سقي بغرب وهو بالغين المعجمة والرا المهملة الساكنه الدلو العظيم او سقي بدولاب تديره البقر لقوله عليه الصلاة والسلام ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بغرب او دالية او سانية ففيه نصف العشر والدالية الدولاب والسانية الذي يسقي بالابل وقوله لكن تبقى الخ يعني اذا وجب في الخارج من الارض العشر او نصفه تبقى مؤنة الزرع ولا ترفع فلا يحسب رب المال اجرة العمال ونفقة البقر وكري النهر وغير ذلك مما يحتاج اليه في الزرع فيرفعها ثم يخرج من الباقي العشر او نصفه وانما لا يفعل ذلك لاطلاق ما رويناه وفي الخلاصه ولو جعل السلطان العشر لصاحب الارض لا يجوز ولو جعل الخراج له جاز عند ابي يوسف وعليه الفتوى اذا كان من اهل الخراج واختلفوا في وقت الوجوب فعند ابي حنيفة وقت ظهور الثمر وعند ابي يوسف وقت الادراك وعند محمد وقت الاستحكام والتصفيه وحصوله في الحظاير وتظهر ثمرة الاختلاف في الضمان عند الاستهلاك وقوله والما الخ يعني ان الما عشري في عرف الشرع ان كان ما البير او ما السما او ما العين لان هذه المياه لم تدخل تحت ولاية احد هذا اذا كان البير او العين في ارض عشرية واما اذا كان في ارض خراجية فخراجي لانه كان في ايدي الكفرة فحويناه ايدينا قال في الهدايه واذا كان لمسلم دار خطة فجعلها بستانا فعليه العشر اذا سقاه بما العشر وان سقاه بما الخراج ففيه الخراج لان المؤنه في هذا تدور مع الما وليس على مجوسي في داره شي لان عمر رضي الله عنه جعل المساكن عفوا وان جعلها بستانا فعليه الخراج وان سقاه بما العشر لتعذر ايجاب العشر لان فيه معنى القربه فتعين الخراج وهو عقوبة تليق بحاله انتهى ٥ه

وما انهار حفر العجم ... فهو خراجي كذلك فاعلم

ما انهار حفرتها العجم مثل نهر كسرى في طريق الكوفة من بغداد ونهر يزدجرد ومرو زود خراجي وقوله كذا خبر مقدم مبتدا في البيت الاتي قوله الانهر الاربعه وما بينهما اعتراض ٥ه

الانهر الاربعة المعروفه ... بنسبة الخراج ذي موصوفه

الانهار الاربعة جيحون وسيحون ودجله والفرات ٥ه

عند ابي يوسف لا لمحمد ... وان ارض بصرة كالبلد
اسلم اهله وارض العرب ... وبلدة افتتحت بالغلب
وقسمت في الجيش ذات عشر ... ثم السواد والذي بالقهر
يفتح ثم اهله اقرا ... عليه او للصلح كان اجري
فذاك للخراج شرعا ينسب ... وما من الموات يحيي الاقرب

قوله عند ابي يوسف متعلق بقوله موصوفه وهو خبر قوله ذي اي هذه الانهر الاربعه موصوفه بنسبة الخراج اي خراجيه عند ابي يوسف لا عند محمد لانها عشريه عنده وقوله وان ارض بصرة الخ استيناف يعني ان البصرة عشريه كالبلد اسلم اهله من غير قتال واللام في البلد للعهد الذهني على حد ولقد امر على اللئيم يسبني وارض العرب ايضا عشريه وهي ما بين العذيب وهو ما لبني تميم الى حجر اي صخر بمهره وهي اخر موضع من اليمن الى حد الشام كما في الهدايه وكذا اراضي بلدة افتتحت بالقهر وقسمت بين جيشنا اما البصرة فلان الصحابة رضي الله تعالى عنهم وضعوا عليها العشر وكان القياس ان تكون خراجيه كارض العراق واما ما اسلم اهله فلان الحاجه الى ابتدا التوظيف على المسلم والعشر اليق به لما

فيه

فيه من معنى العبادة وكذا ما فتح عنوة اي قهرا وقسم بين جيشنا لهذا المعنى بعينه واما ارض العرب فلان الخراج في معنى الفيء فلا يثبت في اراضي العرب كما لا يثبت الجزية في رقابهم لان العرب لا يقبل منهم الا الاسلام كما سياتي في كتاب الجهاد وكان القياس في ارض مكة شرفها الله تعالى ان تكون خراجيه لانها فتحت عنوة ولكن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لم يوظف عليها وقوله ثم السواد الخ اي سواد العراق خراجي سمي سواد الخضرة اشجاره وزرعه وهو مملوك عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى هو وقف على المسلمين واهله مستاجرون له وحده طولا ما بين العذيب الى عقبة حلوان اسم بلد وعرضا من العلث والثعلبيه الى عبادان وهو حصن صغير على شاطي البحر وكذا يكون خراجيا ما فتح بالقهر واقر الامام اهله عليه او صالحهم وذلك لما روي ان المسلمين لما افتتحوا السواد قالوا لعمر رضي الله تعالى عنه اقسمه بيننا فابى وقال ما لمن جا بعدكم من المسلمين فاقر اهل السواد في ارضهم واجرى على رؤسهم الجزيه وعلى اراضيهم الخراج ولان الحاجة الى ابتدا التوظيف على الكافر والخراج اليق به وكذا يجب الخراج في بلدة نقل اليها الامام اهل الذمه واسكنهم فيها واراضي الشام خراجيه ومنها اراضي حلب الشهبا وكذلك مصر وفي الخلاصه كل بلد فتحت عنوة واسلم اهلها قبل ان يحكم الامام فيهم بشي كان الامام فيهم بالخيار ان شاء قسمها بين الغانمين ويكون عشريه وان شا من عليهم وبعد المن الامام بالخيار ان شاء وضع العشر وان شا وضع الخراج ثم الاراضي كما ان منها ما هو عشري ومنها ما هو خراجي منها ما هو قسم آخر وهو المسمى بارض المملكه كما في البزازيه وهي ارض لا يوقف على اي وجه اخذت حين الفتح ولا كيف اعطاها السلطان او انه انقرض ملاكها فبقيت بجهولها الحال والمالك فضبطت لبيت المال وان وكلا السلطان لما حرر الاراضي جعلوا هذه اقطاعا وعطوها لمثل العسكري المسمى في زماننا بالسباهي بان يكون له فيها حق القرار والتصرف على الوجه المسمى في زماننا بالتيمار فيستحق القرار ببراة سلطانيه او تذكره ديوانيه ويبيع تصرفه من الرعايا الزراعين فياخذ منهم الرسوم العرفيه والحقوق الشرعيه ورقبة هذه الارض لبيت المال لا يملك رقبتها صاحب التيمار ولا المتصرف فلا يجوز بيعها ولا هبتها ولا وقفيتها لكن يجوز اجارتها واعارتها وذكر المرحوم العلامه ابو السعود مفتي قسطنطينيه انه يجوز بحسب القانون ارثها لاولاد السباهي الذكور واذا مات المتصرف وله ولد ذكر يتصرف فيها كابيه لا يداخله احد وان لم يكن له ولد ذكر يعطيها السباهي اخر واذا مات المتصرف وكان له بنت تاخذها كما ياخذها الغير بالوجه المسمى في زماننا بالطاب واما العثمان الاولان اعني العشريه والخراجيه فهي ملك لاصحابها يجوز بيعها وهبتها ووقفها وارثها كما فهم مما تقدم وقوله وما من الموات الخ ما فيه موصولة او موصوفة وما بعدها صلة او صفة مبتدا اول وقوله الاقرب مبتدا ثان خبره ما بعده وهو وخبره خبر المبتدا الاول ٥ه

معتبر فيه لدى المحاكمه ... اما خراج الارض فالمقاسمه
ونصف ما يخرج منها يوف ... بانه الغاية والموظف

اي ان الذي او ان شيا احيي من الموات الاقرب اليه معتبر فيه ومعناه انه ان كان الى الخراجيه اقرب فهو خراجي وان كان الى العشرية اقرب فهو عشري وهذا في حق المسلم واما الكافر فانه يجب عليه

الخراج مطلقا وقوله اما خراج الارض الخ يريد ان الخراج قسمان خراج مقاسمه وهو ان يضع الامام على الارض جزءا شايعا من الخراج مثل ربع او نحوه الى النصف وهو الغاية وقد عامل صلى الله تعالى عليه وسلم اهل خيبر على نصف ما يخرج من الارض ولا يزاد على النصف وخراج موظف وهو ان يعين الامام شيئا في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع سوآء كان دراهم او دنانير او طعاما كما في الذخيره وغيرها ثم مثل للموظف بقوله

كما قضى سيدنا الشهم عمر   على السواد ثم وضعا يعتبر
كل جريب اذ اليه يجري   ما يكون فيه صاع بر
او كان فيه الصاع من شعار   ودرهم كذا من المقدار
في الرطبة الجريب بالدراهم   وتلك خمسة بقول العالم
والضعف في جريب نخل يتصل   كالكرم ثم قدر ما قد يحتمل
لغايه والماء اذ ينقطع   عن ارضه فالخراج ليس

تمثيل الخراج الموظف والشهم السيد النافذ الحكم كما في القاموس يعني ان الخراج الموظف هو مثل الذي قضى به الامام عمر رضي الله تعالى عنه على سواد العراق وتم ذلك وضعا معتبرا وقوله كل جريب استيناف بياني ولذا ترك العطف اي في كل جريب يبلغه الماء صاع من بر او صاع من شعير ودرهم مع الصاع والجريب ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى وهو سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات واصبع قايمه وعند الحساب اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض وقيل ما ذكر جريب سواد العراق وفي غيره يعتبر المعتاد عندهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم بتقدير عمر رضي الله تعالى عنه وقوله في جريب النخل اذا كانت متصله او الكرم كذلك ضعفها وهو عشرة دراهم ومعنى اتصال النخل والكرم ان يكون الاشجار ملتفه بحيث لا يكون قطعة من الارض خالية منها وفي غير ما ذكر يقدر المحتمل والطاقة وذلك كالزعفران والبستان وهو ارض يحوطها حايط وفيها نخيل متفرقة واشجار واعناب ويمكن زراعة ما بين الاشجار فيعتبر قدر ما تطيق اذ ليس فيه توظيف من عمر رضي الله تعالى عنه وهو قد اعتبر الطاقة في هذا الباب فنعتبرها فيما لا توظيف فيه منه ونصف الخارج غاية الطاقة اذ التنصيف غاية الانصاف اذ كان لنا ان نقسم الكل بين الغانمين والمعتبر في هذا الباب الطاقة قالوا ان لم تطق الارض ما وضع عليها الامام فالنقصان عند قلة الريع جايز واما الزيادة عند زيادة الريع فتجوز عند محمد رحمه الله تعالى اعتبارا بالنقصان ولا تجوز عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وكذا الاراضي التي يريد الامام ان يوظفها ابتدا اذا زاد على وظيفه عمر رضي الله تعالى عنه لا يجوز على الصحيح ولو اراد الامام ان يحول الاراضي الى وظيفه اخرى بان كانت الوظيفه الاولى دراهم فاراد ان يحولها الى المقاسمه او كانت مقاسمه فاراد ان يحولها الى الدراهم ليس له ذلك كذا في الذخيره ونقل في اخر الباب منها ان من عليه الخراج اذا ادى الخراج الى واحد من اهل القرية او الى جابي القرية لا يبرا ويؤمر بالاداء ثانيا لان المدفوع اليه ليس نايب السلطان ولا مامورا فاذا كان نايب السلطان او ماموره برى بالدفع اليه والسلطان اذا جعل خراج الارض لصاحبها جاز ان كان اهلا لصرف الخراج وان لم يكن اهلا ينبغي ان يجهز غازيا او يتصدق على المساكين وان طلب الخراج لم يخرج بالتصدق عن العهده ولا يجوز ان ياكل من الخارج قبل اداء الخراج فقيل هذا اذا

كان مقاسمه بخلاف الموظف لثبوته في الذمة دون المحل وقيل مطلقا لان للسلطان حق حبس الخارج حتى ياخذ الخراج وفي اكله ابطال حق الحبس وليس ذلك اليه واذا انتقل الى زراعة الاخس بغير عذر بان كان له كرم فقلعه وزرع فيه الحبوب يوضع عليه خراج الكرم وعامل الخراج واذا اخذه من الاكار ورب الارض غايب ذكر النسفي انه يرجع على رب الارض والمستاجر نظير الاكار وكذا الجواب في الجبايه اذا اخذها العامل من المستاجر كذا في الذخيره وقوله والماء اذ ينقطع الخ يعني انه اذا انقطع الماء عن ارض الخراج سقط الخراج لفوات التمكن من زرعها وهذا اذا كانت الارض سبخة لا تصلح للزراعه ولا يجمع فيها ماء المطر واما اذا اصلحت للزراعه فيجب الخراج لوجود التمكن وهو المدار في لزوم الخراج كما قرره في الذخيره وغيرها

كذاك اذ يغلب وان اصابا   في الزرع افة فلا ايجابا

اي مثل انقطاع الماء في سقوط الخراج غلبته اذا غلب على الارض لفوات التمكن ايضا وكذا ان اصابه افة كالبرد والجراد مما لا يتاتى دفعه واما اذا امكن الدفع كاكل الدواب لا يسقط الخراج ثم سقوطه بالافه محمول على ما اذا لم يبق من السنه قدر ما يمكن الزرع ثانيا فان بقي ذلك القدر لا يسقط

ويوجب الخراج ان عطلها   مالكها ولم يكن اهملها

يعني يوجب الخراج على مالك الارض اذا تمكن من زرعها وعطلها ولم يزرعها وهذا في الخراج فقط لان التمكن مدار لزومه كما سبق بخلاف العشر لان مداره وجود الخارج فاذا تمكن ولم يزرع لم يوخذ منه شي فهو بمنزلة الامتناع عن اكتساب المال واما الاراضي الخراجيه كاراضي الشام ومنها حلب فالمراد التمكن من الزراعه فيها فان لم يتمكن لعدم قوته واسبابه فللامام ان يدفعها الى غيره مزارعة وياخذ الخراج من نصيب المالك ويعطيه الباقي او يوجرها وياخذ الخراج من الاجرة او يزرعها بنفقة من بيت المال فان لم يتيسر ذلك كله باعها واخذ من ثمنها خراج السنة المنسلخة ودفع باقي الثمن الى صاحبها ثم استمر ياخذ الخراج من المشتري وهذا وان كان نوع حجر ففيه دفع ضرر خاص وهو جايز كما في الحجر على المكاري المفلس والطبيب الجاهل ولو وقع البيع في اثنا السنه فان بقي منها قدر ما يتمكن المشتري من الزراعه فالخراج عليه والا فعلى البايع وما روي عن ابي يوسف انه يدفع الى العاجز كفايته من بيت المال قرضا فيعمل فيها صحيح وان انتقل الى زرع الاخس من غير عذر اخذ منه خراج الاعلى لكن لا يفتى به حذرا من تسلط الظلمه اذ يدعي كل ظالم ان الارض تصلح لزراعة الزعفران وعلاجه صعب ذكره ابن الهمام وقد تقدم عن الذخيره مثله

وانه يبقى اذا ما يسلم   مالكها او ان شراها مسلم

يعني يبقى الخراج ان اسلم مالك الارض الخراجيه او اشتراها منه مسلم لان الخراج فيه معنى المؤنه ومعنى العقوبه فاعتبر مؤنه حالة البقا فبقي على المسلم وعقوبة حالة الابتدا فلم يبتدا به المسلم ثم ان بقي مقدار ما يتمكن فيه المشتري من الزراعه فالخراج عليه والا فعلى البايع كما قدمناه

وان شرى الكافر ارض العشر   من مسلم فيها الخراج يجري

اي ان شرى الكافر ارضا عشرية من المسلم كان فيها الخراج لانه اليق بحال الكافر وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

باب المصارف

اي مصارف الزكاة والاصل فيه قوله جل وعلا انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها
والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل فذكر الله تعالى ثمانية اصناف
بكلمة الحصر وقد سقط منها المؤلفة قلوبهم لان الله اعز الاسلام واغنى عنهم وعليه انعقد اجماع الصحابة
وهو من قبيل انتهاء الحكم لانتهاء علته اذ لا نسخ بعد النبي عليه الصلاة والسلام يتالفهم ليسلموا ضعيف
ذكره الزيلعي وغيره وهم كانوا اصنافا ثلاثة صنف كان النبي عليه الصلاة والسلام يتالفهم ليسلموا
وصنف يعطيهم لدفع شرهم وصنف اسلموا وفي اسلامهم ضعف فيزيدهم تقريرا وذلك من الجهاد لانه
تارة بالسنان وتارة بالاحسان وجاز ذلك في ذلك الوقت وان كانوا كفارا لان الذي اليه نصب الشرع
اذا دفع اليهم وبين النبي صلى الله تعالى عليه وسلم من هم كان هو المشروع ثم انعقد الاجماع على منع ذلك
بانتهاء علته في خلافة ابي بكر رضي الله تعالى عنه حين جاء منهم ناس اليه فكتب لهم الخط بذلك فجاءوا الى عمر
رضي الله تعالى عنه فمزقه وقال هذا شيء كان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يعطيكموه ليتالفكم
على الاسلام والان قد اعز الله الاسلام واغنى عنكم فان ثبتم على الاسلام والا فبيننا وبينكم السيف فرجعوا
الى ابي بكر رضي الله وقالوا الخليفة انت ام عمر فقال هو ان شاء ولم ينكر ذلك احد من الصحابة وروي ان
عمر رضي الله تعالى عنه تلا عند ذلك قوله تعالى وقل الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر

ومصارف الزكاة الفقير دون النصاب ملكه اليسير
كذلك المسكين وهو من لا يملك ما جل ولا ما قلا

اي الفقير من يملك دون النصاب والمسكين من لا شيء له وكذا من يملك قدر نصاب غير نام وهو مستغرق
في الحاجة فهو فقير فالمسكين تحل له المسئلة مطلقا بخلاف الفقير فانها لا تحل له اذا ملك قوت يومه
بعد سترة بدنه وعند بعضهم لا تحل المسئلة لمن كان كسوبا او يملك خمسين درهما ثم يجوز صرف الزكاة لمن
لا تحل له المسئلة بعد كونه فقيرا ولا يخرجه عن الفقر ملك نصب كثيرة غير نامية اذا كانت مشغولة بالحاجة
ولذا يجوز للعالم وان كانت له كتب تساوي نصبا كثيرة اذا كان محتاجا اليها حسب ما تقدم ولو كانت
ملك عامي وليس له نصاب نامي لا يحل دفع الزكاة اليه لانها غير مستغرقة بحاجته فلم يكن كثياب البذلة
وعلى هذا جميع الات المحترفين اذا ملكها صاحب تلك الحرفة والحاصل ان النصب ثلاثة نصاب يوجب
الزكاة على مالكه وهو النامي خلقة او اعدادا وهو سالم من الدين ونصاب لا يوجبها وهو ما ليس احدهما
فان كان مستغرقا بحاجة مالكه حل له اخذ الزكاة والا حرمت عليه كثياب تساوي نصابا لا يحتاج الى كلها
واثاث لا يحتاج الى استعماله وعبد او فرس لا يحتاج الى خدمته وركوبه ودار لا يحتاج الى سكناها فان كان
محتاجا الى ما ذكرنا حاجة اصلية فهو فقير يحل دفع الزكاة اليه ويحرم المسئلة عليه ونصاب يحرم المسئلة
وهو ان يملك قوت يومه او لا يملكه لكنه يقدر على الكسب او يملك خمسين درهما على الخلاف في ذلك كذا
في شروح الهداية وفي المحيط لا يحل للفقير ان ياخذ من مال غني لا يزكي بغير علمه فان اخذه كان للغني
ان يسترده ان كان قايما ويضمنه ان كان هالكا لان الحق ليس لهذا الفقير بعينه

كذلك العامل مقدار العمل يعطى ولا يجوز ما عنه فضل

اي كالفقير والمسكين في كونه مصارف الزكاة العامل وهو من بعثه الامام لجمع الزكاة والعشور يدفع اليه
الامام ان عمل بقدر عمله فيعطيه كفايته واعوانه بالوسط لان استحقاقه بطريق الكفاية ولذا ياخذ وان كان غنيا
الا ان فيه شبهة الصدقة فلا ياخذه العامل الهاشمي والغني لا يوازيه في استحقاق الكرامة فلم تعتبر الشبهة

في

في حقه

مكاتب ايضا فيستعان بها لفكه كذا المديون
من كان ماله نصاب يفضل عن دينه فصرفا ذا جعل

اي من المصرف المكاتب وهو المراد بقوله تعالى وفي الرقاب عند جمهور العلماء يعان بالزكاة فيستعان
بها لفك رقبته كذا المديون مصرف للزكاة اذا كان ليس له نصاب فاضل عن دينه وهو المراد بالغارم
عندنا وكذا اذا كان له دين على الناس ولا يقدر على اخذه وليس له نصاب فاضل ايضا ولو دفع الى فقيرة لها
مهر دين على زوجها يبلغ نصابا وهو موسر بحيث لو طلبت اعطاها لا يجوز والا جاز وعند الشافعي الغارم
من تحمل غرامة في اصلاح ذات البين واطفا الثايرة بين فئتين فياخذ وان كان غنيا وعندنا لا ياخذ
هذا اذا كان غنيا

وفي سبيل الله وهو المنقطع في الغزو وفي الحج كما قد شرع

اي من مصرف الزكاة مصرف في سبيل الله يعني المذكور في الكتاب العزيز والا فالكل في سبيل الله ثم فسره
بانه المنقطع في الغزاة اذا كان فقيرا عند ابي يوسف ومنقطع الحاج اذا كان فقيرا عند محمد والكل مشروع
لوجود الفقر في الجانبين وانما افرد هذا بالذكر مع دخوله في الفقراء لانه اعرق في الحاجة وعند الشافعي
يجوز الدفع الى اغنياء الغزاة

وابن السبيل من غدا ذا مال لا معه فاحتاج في ذي الحال

يعني من المصارف ابن السبيل وهو المسافر سمي به للزومه الطريق فجاز له الاخذ من الزكاة قدر حاجته
وان كان له مال في بلدته لا معه لاحتياجه في هذه الحالة ولا يحل له ان ياخذ اكثر من الحاجة والاولى ان
يستقرض ولا يلزمه الاستقراض لاحتمال عجزه عن الاداء والحق بهذا كل من هو غايب عن ماله وان كان
في بلدته لان الحاجة هي المعتبرة وقد وجدت ولانه فقير يدا وان كان غنيا ظاهرا ثم لا يلزمه ان يتصدق
بما فضل في يده عند قدرته على ماله كالفقير اذا استغنى والمكاتب اذا عجز ذكره الزيلعي وغيره

يصرفها الكل او البعض تمليكا فلم يجز ان يقضي
عن ميت دينا كذا ان كفنا ومثله المسجد ان له بنى

بعد ان بين المصارف السبعة للزكاة اذ كانت ثمانية بنص الاية الكريمة وسقط منها المؤلفة قلوبهم
بما تقدم شرع في بيان ان للمزكي ان يصرف الزكاة الى كل الاصناف وله ان يصرف الى بعضهم ولو كان
صنفا واحدا او شخصا واحدا وقوله تمليكا حال من فاعل يصرفها قيد للفعل اعني الصرف فالتمليك
شرط في الزكاة لان الله تعالى سماها صدقة وحقيقة الصدقة تمليك المال من الفقير فلم تجز اذا
قضي عن الميت دينا اذ لا تمليك فيه ولو قضى دين حي ان كان بغير امره كان متبرعا لا من الزكاة وان كان
بامره جاز من الزكاة على انه تمليك من المديون فالداين يقبضه بحكم النيابة ثم يصير قابضا لنفسه ونقل
الزيلعي انه لو قضى بها دين الحي او الميت بامره جاز وكذا ان كفن ميتا لا يجزيه عن الزكاة لعدم التمليك
حتى لو تبرع شخص بكفنه ثم اخرجت السباع الميت واكلته وبقي الكفن كان الكفن للمتبرع لا للورثة
ومثل ذلك بناء المسجد وكذا القناطر والسقايات واصلاح الطرقات وكري الانهار والصرف في الحج والجهاد
وكل ما لا تمليك فيه ذكره الزيلعي وغيره ولو امر فقيرا بقبض دين له على اخر ونواه عن زكاة عين عنده جاز عن
ذلك لان الفقير يقبض عينا فكان عينا عن عين ولو تصدق بدين على فقير
ينويه عن الزكاة جاز عن الدين نفسه لا عن عين ولا عن دين اخر كذا في شروح الهداية

(الحاشية) دين له على اخر ونواه عن زكاة عين عنده جاز عن ذلك لان الفقير يقبض

ولا لمن بينهما زوجيه كذلك الاولاد بالسويه

اي لا يدفع الرجل الزكاة الى امراته ولا المراة الى زوجها وقالا تدفع اليه لقوله عليه الصلاة والسلام لامراة ابن مسعود رضي الله عنهم حين سالته عن التصدق عليه لك اجران اجر الصدقة واجر الصله وعنده هذا الحديث محمول على النافله وكذلك الاولاد اي اذا كان بينهما ولاد فلا يدفع الزكاة الى اصوله كالابوين والاجداد والجدات من قبل الاب او الام وان علو ولا الى فروعه كالاولاد واولاد الاولاد وان سفلوا وساير القرابات غير الولاد يجوز الدفع اليهم وهو اولى لما فيه من الصله كالاخوه والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات ولو كان بعضهم في عياله ولم يفرض القاضي النفقة له عليه اذا نوي الزكاة جاز وان فرضها عليه ونوي الزكاة لا يجوز وفي الخلاصه رجل له اخ تقضي عليه بنفقته فكساه واطعمه بنية الزكاة قال ابو يوسف يجوز وقال محمد يجوز في الكسوة لا الاطعام ويمكن بنا الاختلاف على ان الطعام اباحة او تمليك وفي الكافي عايل يتيم اطعمه من زكاته صح خلافا لمحمد وهذا اذا سلم الطعام اليه اما اذا لم يدفع اليه لا يجوز كذا في شروح الهدايه ونقل عن الخانيه لو اطعم يتيما او كساه من الزكاة جاز ان كان مراهقا او يعقل القبض وان كان صغيرا لا يجوز عالو وضعها عليه كان فاخذها فقير ..

ولا الى مملوكه وايضا عبد له اعتق منه البعضا

اي ولا يجوز دفع الزكاة الى مملوك نفسه قنا كان او مدبرا او ام ولد لان كسبهم للسيد او مكاتبا لان للسيد حقا في كسبه ولا الى عبده الذي اعتق بعضه عند ابي حنيفة لانه يسعى في البعض للسيد فكان كالمكاتب واما عندهما فيجوز لانه يعتق البعض بعتق الجميع فليس بمملوك ح ..

ولا الغني ثم ان مثله من كان مملوكا له او طفله

اي لا يجوز دفعها الى الغني لقوله عليه الصلاة والسلام ان الصدقة لا تحل لغني وفي المحيط الغني ثلاثة انواع غني يوجب الزكاة وهو ملك نصاب حولي نام وغني يحرم الصدقة ويوجب صدقة الفطر والاضحيه وهو ملك ما يبلغ فيه قيمة نصاب من الاموال الفاضله عن حاجته الاصليه وغني يحرم السوال دون الصدقة وهو ان يكون له قوت يومه وما يستر عورته وقد تقدم التفصيل فيه ومثل الغني مملوكه لان كسبه لمولاه ويستثني من ذلك المكاتب والماذون والمديون دينا يحيط برقبته وكسبه عنده وكذلك طفل الغني ذكرا كان او انثي في عيال الاب او لا لانه يعد غنيا بمال ابيه واحترز بالطفل عن الكبير اذ يجوز الدفع اليه وان كان ابوه ينفق عليه لانه لا يعد غنيا بغنا ابيه ..

ولا بني هاشم او من اعتقوا ولا الى الذمي والتصدق

بغيرها عليه مثل النذر جاز كذا تصدق في الفطر

اي لا يجوز صرف الزكاة الى بني هاشم وهم ال علي وال عباس وال جعفر وال الحارث بن عبد المطلب ويجوز الدفع الى بني ابي لهب وان كان من بني هاشم قال الزيلعي قال ابو نصر البغدادي وما عدا المذكورين لا تحرم عليهم الزكاة وكذا لا تجوز الزكاة على عتقا بني هاشم وهم مواليهم اذ مولي القوم منهم ولا فرق بين الصدقة الواجبه والتطوع وكذا الوقف لا يحل لهم وقال بعض اصحابنا يحل لهم التطوع وفي البدايع ان سموا في الوقف جاز وان لم يسموا لا يجوز جعلهم على مثال الغني وروي عن ابي حنيفة جواز دفع الزكاة الى الهاشمي في زمانه وروي عنه جواز دفع الهاشمي الى الهاشمي كذا ذكره الزيلعي وفي النهايه يجوز

الصدقة

الصدقة النافله لهم بالاجماع وكذا يجوز النفل للغني وفي الكافي اما التطوع والوقف فيجوز صرفه اليهم لان المودي في الواجب يطهر نفسه باسقاط الفرض فيتدنس المودي اليه كالما المستعمل وفي النفل يتبرع بما ليس عليه فلا يتدنس المودي اليه كمن يتبرد بالما كذا في شروح الهدايه ..

ومن يظن مصرف لها دفع فبان عبده وبان ما صنع

فانه يعيدها الا ان ظهر مما سوي العبد موانع اخر

يعني ان دفع الزكاة بظن ان المدفوع اليه مصرف فبان انه عبده او بان انه مكاتبه لا يجوز ويعيد الزكاة لانه بالدفع الى عبده لم يخرجه عن ملكه والتمليك لازم وله في كسب مكاتبه حق فلم يتم التمليك الا ان ظهر موانع اخر مما سوي العبد كان ظهر ان المدفوع اليه غني او هاشمي او كافر او ابوه او ابنه فانه يجوز عن الزكاة ولا يعيدها وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يجوز فيعيدها هذا اذا دفع بتحر واما اذا دفع بغير تحر واخطا لا يجزيه والمسله على ثلاثة اقسام الاول اذا تحري وغلب على ظنه انه مصرف فهو جايز اصاب او اخطا عندهما خلافا لابي يوسف فيما اذا تبين خطاه الثاني اذا دفعها ولم يخطر بباله انه مصارف او لا فهو على الجواز الا اذا تبين انه غير مصرف والثالث اذا دفع اليه وهو شاك ولم يتحر او تحري ولم يظهر له انه مصارف او غلب على ظنه انه ليس بمصرف فهو على الفساد الا اذا تبين انه مصرف ..

ودفع ما يغني عن السوال في اليوم مندوب بلا اشكال

اي دفع ما يغني المدفوع اليه عن السوال في ذلك اليوم مندوب لقوله عليه الصلاة والسلام اغنوهم عن المسله في هذا اليوم وفيه صيانة عن ذل السوال ..

وكرهوا اغنايه النقلا لبلدة اخري ونعم فعلا

ان كان للقريب او للاحوج ينقلها فما بذا من حرج

يعني يكره ان يغني بها المدفوع اليه بان يعطيه ما يبلغ مايتي درهم فصاعدا وهو جايز مع الكراهه وقال زفر لا يجوز لان الغنا قارن الادا لان الغنا حكمه والحكم مع العله يقترنان فحصل الادا الى الغني ولنا ان الادا يلاقي الفقير لان الزكاة انما تتم بالتمليك وحالة التمليك المدفوع اليه فقير وانما يصير غنيا بعد تمام التمليك فيتاخر الغني عن التمليك ضرورة ولان حكم الشي لا يصلح مانعا له لان المانع ما يسبقه لا ما يلحقه ولو كان مانعا لمانع ايقاع الطلقات دفعة واحدة لانها بالايقاع تصير اجنبية وكذا الاعتاق وانما كره لمجاورة المفسد كمن صلي وبقربه نجاسه قالوا انما يكره اذا لم يكن عليه دين ولم يكن له عيال فان كان عليه دين فلا باس ان يعطيه قدر ما يقضي به دينه وزيادة دون مايتي لان قدر ذلك لا يمنع دفع الزكاة اليه ان كان في ملكه وان كان له عيال فلا باس ان يعطي قدر ما لو فرقه عليهم يصيب كلا منهم دون مايتي درهم كذا ذكره الزيلعي ..

من حاز قوت اليوم ليس يسال اذ ليس فيما قاله المذلل

لا يحل السوال لمن يملك قوت يومه لقوله عليه الصلاة والسلام من سال وعنده ما يغنيه انما يستكثر جمر جهنم قالوا يا رسول الله ما يغنيه قال ما يغديه ويعشيه قال في الغاية القدرة على الغدا والعشا تحرم سوالهما ويجوز معها سوال الجبه والكسا نقله الزيلعي ..

باب زكاة الفطر

وهي الفطرة قال الزيلعي هو لفظ اسلامي اصطلح عليه الفقها كانه من الفطرة بمعنى الخلقة وركنها نفس الادا الى المصرف وسبب وجوبها ما روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما فرض رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم زكاة الفطر طهرة للصايم من اللغو والرفث وطعمة للمساكين من اداها قبل الصلاة فهي زكاة مقبولة ومن اداها بعد الصلوة فهي صدقة من الصدقات وسببها راس يمونه ويلي عليه لانها تضاف اليه فيقال زكاة الراس والاضافة امارة السببية والاضافة الى الفطر بمعنى انه الوقت ولذا تتعدد بتعدد الراس مع اتحاد اليوم والاصل في الوجوب عليه راسه وهو يمونه ويلي عليه فيلحق به ما هو في معناه كاولاده الصغار لانه يمونهم ويلي عليهم وكذا مما ليكه كما سياتي وشرطها الاسلام والحرية وملك النصاب الفاضل عن الحاجة الاصلية وسياتي بيان وقتها واما كميتها فكما قال ..

و فطرة بنصف صاع بر كذا دقيق البر في ذا الفدا

كذا الزبيب او بصاع تمر ومثله الشعير في ذا الامر

اي فدرها نصف صاع من بر او من دقيق البر او سويقه او نصف صاع من زبيب او صاع من تمر او صاع من شعير والصاع ما يسع الفا واربعين درهما من ماش او عدس وانما قدر بهما لعدم التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا واكتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب ونقل عن الظهيرية ان دفع القيمة افضل وانه اختيار ابي جعفر وقيل الحنطة افضل ..

وهي على حر يكون مسلما له نصابها ولو بلا نما

اي يجب على حر لا عبد ليتحقق التمليك اذ هي صدقة وشرطها الاسلام اذ لا قربة بدونه وشرطها ايضا ملك نصاب الزكاة بلا شرط النما ولا بد ان يكون النصاب فاضلا عن حوايجه الاصلية وانما شرط لقوله عليه الصلوة والسلام لا صدقة الا عن ظهر غنى اي الا عن غنى وكلمة ظهر مقحمة كقولهم عن ظهر القلب وظهر الغيب والشرط ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية وان لم يكن ناميا حتى لو كان له متاع بيت وهو عنه مستغن وقيمته مايتا درهم وجبت عليه صدقة الفطر كما نقل عن شرح الطحاوي ..

وانه محرم للصدقه وموجب اضحية والنفقه

لذي قرابة وذي لنفسه وطفله الفقير لا لعرسه

وطفله الغني بل من ماله والولد الكبير في عياله

اولا ولا في العبد لا تجار ولا لمكاتب ولا الفرار

الا اذا ما عاد لكن تلزم في الخادم الملك به تتم

الضمير في انه للنصاب المذكور اي تحرم الصدقة بسبب هذا النصاب المذكور لمن يملكه حرم عليه اخذها كما تقدم وبه تجب الاضحية فتجب على من ملكه وبه تجب النفقة للقريب كما سياتي في كتاب الطلاق ولا تجب به الزكاة لان النمو شرط فيها وقوله وذي اشارة الى زكاة الفطر اي ان زكاة الفطر تجب عليه لنفسه ولطفله الفقير لما تقدم ان السبب راس يمونه ويلي عليه لا لعرسه اي لا تجب عليه لزوجته لقصور الولاية والمونة فانه لا يليها في غير حقوق النكاح ولا يمونها في غير الرواتب من النفقة والكسوة والسكنى الا يرى انها اذا مرضت لا يجب عليه مداواتها

ولوادي

ولوادي عنها وكذا عن اولاده الكبار بغير اذنهم اجزاهم استحسانا لوجود العادة بخلاف الزكاة كذا في الهداية وقوله وطفله عطف على عرسه اي لا تجب عليه لطفله الغني لعدم المونة بل يودي عنه الاب كالوصي من ماله والمجنون كالصغير ولا يجب عليه لولده الكبير لانعدام الولاية ان كان في عياله او لا ولا تجب عليه لعبده الذي للتجارة اذ وجوبها فيه يودي الى الثني في الزكاة ولا لمكاتبه لعدم الولاية ولا تجب عليه لعبده الفرار يعني الآبق لعدم الولاية ايضا الا اذا عاد لعودها وعود المونة لكن تلزمه زكاة الفطر في خادمه الملك لوجود الولاية والمونة ..

ولو مدبرا كذا ام الولد او كان كافرا وعادم الرشد

اي تجب عليه زكاة الفطر في خادمه الملك ولو كان مدبرا او ام ولد لان المونة والولاية لا ينعدمان بالتدبير والاستيلاد وانما يختل بهما المالية وتجب ولو كان العبد كافرا وقال مالك والشافعي واحمد رحمهم الله تعالى لا فطرة لاجل العبد الكافر ولنا ما روي عن ابن عباس قال يخرج الرجل زكاة الفطر عن كل مملوك له ولو كان نصرانيا او يهوديا ..

ولم تجب في العبد وهو مشترك كذلك العبيد حيث تشترك

اي لا تجب بسبب العبد المشترك لقصور ولاية كل واحد من المشتركين وكذلك العبيد المشتركة عنده خلافا لهما ..

وفي طلوع فجر يوم الفطر وجوبها لكن لغاير ينكر

تقديمها جاز وان توخر فتلك لم تسقط بلى تقرر

يعني انها تجب في طلوع الفجر من يوم الفطر وان قدمت على يوم الفطر جاز لانه يكون ادي بعد تقرر السبب اعني راسا يمونه ويلي عليه فاشبه التعجيل في الزكاة ولا تفصيل بين مدة ومدة على الصحيح وان اخرها عن يوم الفطر لم تسقط وكان عليه اخراجها لان وجه القربة فيها معقول فلا يتقيد بوقت الادا كالزكاة بخلاف الاضحية وقال الشافعي رحمه الله تعالى تجب بغروب الشمس من رمضان حتى ان من اسلم او ولد ليلة الفطر تجب فطرته عندنا وعنده لا تجب وعلى عكسه من مات فيها من مماليكه او ولده ثم المستحب ان يخرج الناس الفطرة يوم الفطر قبل الخروج الى المصلى لانه عليه الصلاة والسلام كان يخرج قبل ان يخرج لان الامر بالاغنا كيلا يتشاغل الفقير بالمسالة عن الصلوة وذلك بالتقديم ولو فرق شخص زكاة فطره على مسكينين لم يجزه وقال الكرخي يجزؤه ولو دفع جماعة الى مسكين واحد جاز ..

كتاب الصوم

الصوم لغة الامساك قال تعالى حكاية عن مريم اني نذرت للرحمن صوما اي صمتا وسكوتا عن الكلام قال النابغة خيل صيام وخيل غير صايمة تحت العجاج واخرى تاكل اللجما اي ممسكة عن السير وشرعا كما سياتي وركنه الامساك المذكور وسببه مختلف ففي المنذور النذر ولذا لو نذر صوم شهر بعينه كرجب او يوم بعينه فصام غيره اجزاه عن المنذور لان صحة النذر ولزومه بما يكون به المنذور عبادة والصوم يحقق ذلك لا بخصوص الزمان وسبب صوم الكفارات اسبابها كالحنث والقتل وسبب القضا هو سبب وجوب الادا وسبب صوم رمضان شهود جزء من الشهر وكل يوم سبب

بوجوب ادآيه فيه لانه عبادات متفرقة كتفرق الصلوات في الاوقات بل اشد لتخلل
زمان لا يصلح للصوم اعني الليل وشرط وجوبه الاسلام والبلوغ والعقل وشرط ادآيه
الصحة والاقامة وشرط صحته الطهارة عن الحيض والنفاس والنيه وينبغي ان يزاد في الشروط
العلم بالوجوب او الكون في دار الاسلام لان الحربي اذا اسلم في دار الحرب ولم يعلم بوجوب
صوم رمضان ثم علم ليس عليه قضآ ما مضى وانما يحصل العلم باخبار رجلين او رجل وامراتين
او عدل ولو اسلم في دار الاسلام وجب عليه قضآ ما مضى بعد الاسلام علم او لا وحكمه سقوط
الواجب ونيل الثواب واقسامه فرض وواجب ومسنون ومندوب ونفل ومكروه تنزيها
وتحريما فالفرض في رمضان وقضآيه والكفارات للظهار والقتل واليمين وجزا الصيد وفدية
الاذى في الاحرام والواجب المنذور والمسنون يوم عاشورا مع التاسع والمندوب صوم ثلاثة
من كل شهر ويندب فيها كونها من الايام البيض وكل صوم ثبت بالسنه طلبه والوعد عليه
والوعد عليه كصوم داود ونحوه والنفل ما سوى ذلك مما لم تثبت كراهته والمكروه تنزيها
عاشورا مفردا عن التاسع ويوم المهرجان والمكروه تحريما ايام التشريق والعيدين ثم
لا بد من النيه في الكل ففي رمضان والمنذور المعين والنفل يجزيه النيه بعد الغروب الى
ما قبل نصف النهار في صوم ذلك اليوم وفيما سوى ذلك من القضا والكفارات والنذر
المطلق لا بد من وجودها في الليل كما سياتي والحكمة في شرع الصوم ما فيه من كسر سورة النفس
الامارة عن الفضول المتعلقة بجميع الجوارح من العين واللسان والاذن والفرج اذ بها جاعت
الاعضا وما فيه من صفا القلب عن الكدورات الموجب لها فضول اللسان والعين وباقي الجوارح
وبصفآيه تنال الدرجات وكذا ما فيه من تذكر حال الفقرا الجايعين فيوجب الرحمة
والشفقة عليهم فيقتضي ذلك الاحسان اليهم فينال ما عند الله تعالى من حسن الجزا وما فيه ايضا
من موافقة الفقرا بالتحمل لما يتحملون احيانا وفي ذلك رفع حاله عند الله تعالى كما حكي عن
بشر الحافي انه دخل عليه رجل فراه يرعد في الشتا من شدة البرد وثوبه معلق على الوتد
فقال له في مثل هذا الوقت ينزع الثوب فقال يا اخي الفقرا كثير وليس لي طاقة بمواساتهم
في الثياب فاواسيهم بتحمل البرد كما يتحملون ٥٥

الصوم ترك الاكل بالنهار والشرب والوطي الى الافطار

وذاك شرعا من طلوع الفجر الى مغيب الشمس وقت الفطر

يعني ان الصوم شرعا ترك الاكل والشرب والوطي من طلوع الفجر الى وقت ان تغيب الشمس وهو
وقت الفطر فقوله وقت الفطر بالجر بدل من مغيب ثم المراد بالترك الترك الشرعي فيكون
التعريف جامعا لصوم الناسي اذ فعله غير معتبر شرعا مانعا لصوم الحايض والنفسا اذ ليس
منهن ترك شرعي لعدم الاهليه ٥٥

بنية وقبل نصف اليوم اذا نوى ادا فرض الصوم

في رمضان صح والنهار ما كان في الشرع له اعتبار

قوله بنية متعلق بالترك اي الصوم هو الترك المذكور مع النيه فلا يصح بدون النيه
وهي ان يعلم بقلبه انه يصوم ولو قال نويت ان اصوم غدا ان شآء الله لا تبطل النيه استحسانا

كافي

كما في الدخيرة وغيرها ولو نوى في الليل ان يصوم غدا ثم بدا له في الليل ان لا يصوم
وعزم على ذلك ثم اصبح من الغد وصام لا يكون صومه جايزا لان عزيمته انقطعت
بالرجوع كما في الخلاصه وقوله وقبل نصف اليوم الخ يعني اذا نوى قبل نصف النهار
ادآ رمضان صح اداوه والمراد من النهار النهار الشرعي وهو من الفجر الى الغروب فنصفه
الى الضحوة الكبرى وهذا احتراز عن النهار اللغوي فانه من طلوع الشمس الى غروبها وقال
مالك يشترط تبييت النيه من الليل في كل صوم وقال الشافعي يشترط ذلك في غير النفل لقوله عليه
الصلاة والسلام لا صيام لمن لم ينو الصيام من الليل ولنا انه عليه الصلاة والسلام امر رجلا من
اسلم ان اذن في الناس ان من اكل فليمسك بقية يومه ومن لم يكن اكل فليصم فان اليوم يوم عاشورا
وفيه دليل على انه كان امر ايجاب قبل نسخه برمضان اذ لا يومر الاكل بالامساك بقية يومه الا في يوم
مفروض الصوم بعينه ابتدآ بخلاف قضآ رمضان اذا افطر فيه فعلم ان من تعين عليه صوم يوم
ولم ينوه ليلا انه يجزيه نيته نهارا ولان الاصل في النيه ان تقارن العمل او تتقدم عليه عند عدم
اعتراض المنافي للعمل وانما جاز تقديمها مع اعتراض المنافي حيث جاز الاكل والشرب والوطي بعد
النيه في الليل للتيسير ودفع الحرج وهذا المعنى يقتضي تجويزها في النهار للزوم الحرج في كثير
من الناس على تقدير عدم الجواز كالذي نسيها ليلا وحايض طهرت قبل الفجر ولم تعلم الا بعده
وهو كثير جدا اذ عادتهن وضع الكرسف عشآ ثم النوم ثم رفعه بعد الفجر فتصبح فترى الطهر وهو
محكوم بثبوته قبل الفجر فلذا ملزمها صلاة العشا وكصبي بلغ بعد ومسافر اقام وكافر اسلم
وما رواه محمول على نفي الكمال كما في نظايره من نحو لا وضو لمن لم يسم الله ولا صلاة لجار المسجد الا في
المسجد ثم لا فرق في جواز تاخير النيه الى الضحى الكبرى من النهار بين المسافر والمقيم والصحيح والسقيم
خلافا لزفر ٥٥

وان به النفل نوى او اطلقا او واجبا يكون عنه مطلقا

يعني ان نوى النفل في هذا يعني ادا رمضان او اطلق النيه اي نيه مطلق الصوم او نوى واجبا غير
اخر غيره كان عنه اي عن رمضان فصح اي ادآ رمضان مطلقا في هذه الوجوه كلها لان الوصف متعين
الوقت له فاذا اطلق يصاب باصل النيه كالمتوحد في الدار اذا نودي باسم جنسه كيا انسان هذا
في اطلاق النيه واذا نوى النفل او واجبا اخر فقد نوى اصل الصوم وزيادة جهة وقد لغت الجهة
فبقي الاصل وهو كاف كما في الهدايه ٥٥

لا ان يكن في مرض او السفر ومثله النفل كذا اذا نذر

معينا فيما سوى الاخير والشرط في القضا والتكفير

ونذره المطلق ان يبيتا كذلك التعيين شرط اثبتا

قوله لا ان يكن تقييد للاخير اي يصح ادآ رمضان اذا نوى واجبا آخر فيه كما بينا الا ان يكون مسافرا او مريضا ونوى
في ادآ رمضان واجبا اخر فانه يقع عن ذلك الواجب لا عن رمضان لان المسافر والمريض اذا نويا متاخرا واجبا
اخر فقد شغلا الوقت بالاهم لمواخذتهما بذلك الواجب في الحال وتاخير مواخذتهما في رمضان الى عدة
من ايام اخر حتى لو ماتا قبل ادراك العده لا شي عليهما وصار رمضان فيهما بمنزلة شعبان وقالا يقع عن
رمضان لان الرخصة لاجل المشقة فاذا تحملها المعذور التحق بغيره هذا ولو نوى المسافر التطوع ففي رواية

ابن سماعة يقع عن الفرض لانه ما صرف الوقت الى الاهم وفي رواية الحسن يقع عما نوى لان
رمضان في حقه كشعبان ولو اطلق المسافر النية فالاصح انه يقع عن رمضان في جميع الروايات
كالمريض ولو نوى المريض النفل يقع عن الفرض قال الناطفي وفيه التسوية بين المريض والمسافر
ان يقع عن التطوع وقوله ومثله النفل اي مثل اداء رمضان فيما ذكرنا النفل والنذر المعين
الا في الاخير وهو الصحة بنية واجب اخر فيصحان بنية قبل نصف النهار وبنية نفل وبنية مطلق
الصوم ولا يصحان بنية واجب اخر بل يقع عن ذلك الواجب الاخر والفرق بين رمضان والنذر المعين
حيث يصح رمضان بنية واجب اخر دون النذر المعين ان رمضان متعين بتعيين الشارع وله ابطال
صلاحيته لغيره من الصوم وقد ابطلها والنذر المعين متعين بتعيين الناذر وله ابطال صلاحيته
لماله وهو النفل لا لما عليه وهو الواجب وقوله والشرط في القضا مبتدا خبره قوله ان يبيتا يعني انه
يشترط التبييت بنية من الليل وكذا التعيين في القضا والكفارة والنذر المطلق عن الوقت لان
هذه الاشيا ليس لها وقت معين فيجب تعيينها من الابتدا وهو ان يعين ان الصوم قضا او كفارة او نذر
وشرط النية من الليل هو الواقع في الكتب لكن في فتاوى قاضي خان انه لو نوى مع طلوع الفجر جاز لان
الواجب اقتران النية لا تقديمها ٥

وان يوم الشك لا يصام الا تطوعا اذا يرام
والنفل يوم الشك اذ يوافق معتاد صومه فذا اليق
كذاك للخواص مثل المفتي كذلك القاضي وشيخ الوقت
من لم يكن من هولاء القوم فالفطر بعد نصف هذا اليوم

اي لا يصام يوم الشك الا تطوعا والشك ان يستوي طرفا النفي والاثبات ويوم الشك هو الذي يشك فيه
هل هو آخر يوم من شعبان او اول يوم من رمضان ووقوع الشك باحد امرين اما بان غم هلال رمضان فوقع
الشك في اليوم الثلاثين انه من شعبان او من رمضان واما بان غم من رجب هلال شعبان فاكملت عدته
ووقع الشك في يوم الثلاثين اهو تمام الثلاثين او هو الحادي والثلاثون واما ما ذكر في توجيه الشك
بما اذا استشهد من ردت شهادته فكانهم لم يعتبروا وذلك لانه ان كان في الصحو فهو محكوم بغلطه عندنا
لمقابلة موهوم لا مشكوك وان كان في الصحو الغيم فهو مشكوك وان لم يشهد به احد وهذا لان الشهر ليس الظاهر
فيه ان يكون ثلاثين حتى اذا كان تسعة وعشرين كان مجيا على خلاف الظاهر بل يكون ثلاثين ويكون
تسعة وعشرين على السوا فاستوى الحال في الثلاثين انه من المنسلخ او المستهل اذا كان في السماء علة
بخلاف ما اذا لم يكن لانه لما لم ير كان الظاهر ان المنسلخ ثلاثون فيكون هذا اليوم منه غير مشكوك فيه
ذكره ابن الهمام ويكره الصوم في الشك الا تطوعا وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام لا تقدموا الشهر حتى
تروا الهلال او تكملوا العدة ثم صوموا حتى تروا الهلال او تكملوا العدة وقوله عليه الصلاة والسلام لرجل
هل صمت من سرار شهر شعبان قال لا قال فاذا افطرت فصم يوما مكانه وفي لفظ فصم يوما وسرار
الشهر اخره سمي به لاستتار القمر فيه فعلم ان المراد بالحديث الاول غير التطوع حتى لا يزاد على صوم رمضان
تحاميا عن اهل الكتاب على صومهم هذا ان يظن انه زيادة على صوم رمضان وعن هذا قال ابو يوسف يكره وصل
رمضان بست من شوال وان الامر في الحديث الثاني للاستحباب جمعا بين الاحاديث وقوله عليه الصلاة
والسلام افضل الصيام صيام اخي داود مطلق ينتظم صوم يوم الشك تطوعا وقوله والنفل يوم الشك اذ

يوافق

٨٧

يوافق الخ يريد به ان يوم الشك ان وافق يوما كان يعتاد صومه فالصوم افضل مثل ما اذا كان يعتاد
صوم الجمعة او الاثنين او الخميس مثلا فوافق يوم الشك شيا من ذلك وكذلك اذا صام شعبان كله
او نصفه الاخير او عشرة من اخره الى ثلاثة وقال الشافعي رحمه الله تعالى يكره التطوع اذا انتصف
شعبان لقوله عليه الصلاة والسلام اذا انتصف شعبان فلا تصوموا ولنا ما روينا وما اشتهر عنه عليه
الصلاة والسلام انه كان يصوم شعبان كله وما رواه غير محفوظ قاله احمد كذا في شروح الهداية واما اذا
افرد يوم الشك بالتطوع فقيل الفطر افضل وقيل الصوم افضل والا وصل للخواص مثل القاضي والمفتي
ومن كان مثلهم من مشايخ الدين ان يصوموا يوم الشك احتياطا ويامروا من سواهم ان يمسكوا الى
ان يذهب وقت النية وهو نصف اليوم الشرعي كما بيناه ثم يامروهم بالافطار نفيا للتهمة بارتكاب المنهي والفاصل
بينهم وبين العوام ان من يعلم نية يوم الشك وهي ان ينوي التطوع ولا يخطر بباله انه ان كان من رمضان فعن
رمضان فهو من الخواص وقصة ابي يوسف صريحة في ان من صامه من الخواص لا يظهره للعامة وهي ما حكاه
اسد بن عمرو قال اتيت باب الرشيد فاقبل ابو يوسف القاضي وعليه عمامة سودا ومدرعة سودا
جف اسود وما عليه شي من البياض الا لحيته البيضا وهو يوم الشك فافتى الناس بالفطر فقلت
له افطرت فقال ادن الي فدنوت فقال لي في اذني انا صايم كذا في شروح الهداية ٥

ويكره الواجب ان ينويه كذلك التردد في صفاته
ان رمضان فعن صومي كانا او واجب او نفل ان شعبانا
وان يبن من رمضان عنه يكون او لا فهو نفل منه

اي يكره ان ينوي واجبا في يوم الشك سوا كان ذلك الواجب رمضان او غيره لكن كراهة رمضان اشد
للحديث المتقدم فاذا نوى واجبا فان ظهر ذلك اليوم من رمضان كان عنه لوجود اصل النية وتعيين
الوقت له كما قدمنا وان ظهر من شعبان فان كان نوى واجبا اخر من قضا او غيره فقيل يكون تطوعا
وقيل يكون عما نوى وكذلك يكره التردد في وصف الصوم بان يردد بين رمضان وغيره سوا كان ذلك
الغير واجبا او غيره مثل ان يقول ان كان من رمضان فانا صايم عنه وان كان من شعبان فانا صايم عن
قضا او فانا صايم عن تطوع لتردده بين مكروهين في الاول ومكروه وغير مكروه في الثاني فان ظهر
اليوم من رمضان اجزاه عنه وان ظهر من شعبان فعلى التقديرين كان تطوعا غير مضمون عليه لوجود
الاسقاط في عزيمته من وجه كما ذكره الزيلعي ٥

لا صوم في اصوم ان كان الغد منه والا ليس صومي يوجد

اي لا صوم ان ردد في اصل النية بان ينوي ان يصوم غدا ان كان من رمضان ولا يصومه ان كان من
شعبان فهو بهذا لا يصير صايما لعدم الجزم في العزيمة فصار كما اذا نوى ان لم يجد غدا فهو صايم
والا فمفطر ٥

ووحده اذا راى الهلالا في صوم او فطر فلا محالا
صام وان رد وذا ان افطرا قضى فقط من غير ان يكفرا

يعني ان من راى هلال صوم او فطر وحده صام وان رد قوله اما هلال الصوم فلقوله تعالى فمن شهد منكم
الشهر فليصمه وقوله عليه الصلاة والسلام صوموا لرويته واما هلال الفطر فللاحتياط ولان الناس لم يفطروا
في هذا اليوم وقد قال عليه الصلاة والسلام الصوم يوم يصومون والفطر يوم يفطرون فان افطر فيهما قضى

رمضان يكون تطوعا وان نظر الا قضا عليه لانه كان ظانا وان كان نوى

ولا كفارة لانها تندري بالشبهة وقد وجدت اما في هلال الصوم في حق من ردت شهادته فلانه صار مكذبا شرعا وفي حق من لم ترد شهادته فلان هذا اليوم لم يصر الناس واما في هلال الفطر فلانه يوم عيد عنده ولو اكمل ثلاثين يوما لا يفطر الا مع الناس للاحتياط ولو افطر لا كفارة عليه اعتبارا للحقيقة التي عنده ٠٠

في علة السما كغيم اخبار عدل في هلال الصوم
وان يكن قنا وانثى تقبل والشرط للفطر بغيم يحصل
نصابها ولفظها كالعدل من غير دعوى ثم شرط الكل
اذ لا يكون في السما علة جمع عظيم لا يوصف بالقلة

اي اذا كان في السماء علة كغيم او غبار او دخان يمنع الروية يقبل في هلال الصوم خبر عدل واحد وان كان قنا او انثى لانه امر ديني فيقبل فيه خبر الواحد وتشترط فيه العدالة لان قول الفاسق في الديانات التي يمكن تلقيها من العدول غير مقبول كروايات الاخبار بخلاف الاخبار بطهارة الما او بنجاسته حيث يتحرى بقول الفاسق لانها واقعة خاصة لا يمكن استصحاب العدول فيها بخلاف هلال رمضان لتشوف المسلمين الى رويته ويقبل فيه خبر المستور في قول الطحاوي عدلا كان او غير عدل بالمستور وقوله اخبار عدل اشارة الى عدم اشتراط الشهادة فلا يشترط فيه لفظها كما لا يشترط العدد وقوله والشرط للفطر الخ اي يشترط في هلال الفطر نصاب الشهادة ولفظها كما يشترط العدالة لانه يتعلق به نفع العباد فاشبه ساير حقوقهم فيشترط فيه ما يشترط فيها لما فيهما من العدالة والحرية والعدد ولفظ الشهادة و لا يشترط الدعوى اي فيهما لما فيهما من حق الله كما لا يشترط في عتق الامة وطلاق الحرة وقوله ثم شرط الكل الخ يعني اذا لم يكن بالسما علة يشترط في الكل اي في هلال الصوم وهلال الفطر جمع عظيم لا يكون قليلا لان انفراد الجمع القليل بالروية يوجب ظن غلطهم بخلاف ما اذا كان بالسماء غيم فانه قد ينشق فيتفق لبعض الناس روية الهلال دون الباقي والجمع العظيم هو ما يقع العلم بخبرهم وقيل اهل محلة وقيل خمسون كما في القسامة وفي المحيط وان جا واحد من خارج المصر او من اعلى الاماكن كالمنار تقبل شهادته نص عليه محمد في الاستحسان وقيل لا تقبل وفي الهداية لا فرق بين من في المصر ومن ورد من خارج ومن راي هلال رمضان في الرستاق وليس هناك وال ولا قاض فان كان ثقة يصوم الناس بقوله وان اخبر عدلان برؤية هلال الفطر فلا باس بان يفطروا فيكون الثبوت فيهما بلا دعوي على ما قررناه ٠

ثم الثلاثون اذا انضام بقول عدلين وذا التمام
فالفطر حل لا بقول العدل كالفطر في الاضحى بحكم النقل

قوله بقول عدلين متعلق بانضام واذا تعلق بحل والمعنى حل الفطر اذا صاموا ثلاثين بقول عدلين واذا صاموا الثلاثين بقول عدل واحد لا يحل الفطر وهذا اذا لم يروا الهلال لان الفطر يثبت بشهادة عدلين ولا يثبت بشهادة الواحد وعن محمد انهم يفطرون وان صاموا بشهادة واحد بناء على ثبوت الرمضانية بقول الواحد وان كان لا يثبت به الفطر كاستحقاق الارث بناء على ثبوت النسب بقول القابلة وان كان الارث لا يثبت بشهادتها ابتدا قال الزيلعي رحمه الله تعالى والاشبه ان يقال ان كان السما مصحية لا يفطرون وان كانت مغيمة يفطرون لعدم ظهور الغلط وقوله كالفطر في الاضحى اي الحكم في هلال الاضحى كحكم هلال الفطر فيما نقله العلما فلا يثبت الا بما يثبت به هلال الفطر لانه يتعلق به حق العباد وهو التوسع

في الاضاحي فكان كالفطر ونقل عن النوادر صاموا رمضان فاذا هو ثمانية وعشرين يوما فان عدوا شعبان ثلاثين يوما برؤية الهلال ثم صاموا قضوا يوما لانه علم ان رمضان انتقص بيوم وان عدوا شعبان ثلاثين بغير رؤية قضوا يومين لجواز انهم غلطوا في شعبان بيومين واما اختلاف المطالع فلا عبرة به عند اكثر المشايخ حتى لو صام اهل بلدة ثلاثين واهل بلدة اخرى تسعة وعشرين يجب عليهم قضا يوم قال الزيلعي رحمه الله تعالى والاشبه ان يعتبر لان كل قوم مخاطبون بما عندهم وانفصال الهلال عن شعاع الشمس يختلف باختلاف الاقطار حتى اذا زالت الشمس في المشرق لا يلزم ان تزول في المغرب وكذا طلوع الفجر وغروب الشمس بل كلما تحركت الشمس درجة فذلك طلوع الفجر لقوم وطلوع شمس لاخرين وغروب لبعض ونصف ليل لغيرهم روي ان ابا موسي الضرير الفقيه قدم الاسكندرية فسئل عمن صعد منارة الاسكندرية فراي الشمس بزمان طويل بعد ما غربت عندهم في البلد ايحل له ان يفطر قال لا ويحل لاهل البلدة لان كلا مخاطب بما عنده وروي عن كريب ان ام الفضل بعثته الى معاوية بالشام قال فقدمت الشام واستهل علي شهر رمضان بالشام فرايت الهلال ليلة الجمعة ثم قدمت المدينة اخر الشهر فسالني عبد الله بن عباس متي رايتم الهلال فقلت ليلة الجمعة فقال انت رايته فقلت نعم وراه الناس وصاموا وصام معاوية فقال لكنا رايناه ليلة السبت فلا نزال نصوم حتى نكمل الثلاثين او نراه فقلت اولا نكتفي برؤية معاوية وصيامه فقال لا هكذا امرنا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم رواه الجماعة الا البخاري وابن ماجه ولو راوا الهلال نهارا فهو لليلة المستقبلة سواء كان قبل الزوال او بعده ولا يكون ذلك اليوم من رمضان ولا من شوال قال قاضي خان وان افطروا لا كفارة عليهم لانهم افطروا بتاويل قوله عليه الصلاة والسلام افطروا لرؤيته ٠٠

فصل

في واحد من السبيلين اذا جامع او جومع مثله كذا
في اكله او شربه عمدا اذا كان كذا دوا
فانه يقضي كذا يكفر كفارة مثل الذي يظاهر

يعني اذا جامع في احد السبيلين او جومع كذلك ايضا في احد السبيلين سواء وجد منه انزال او لا وكذا اذا اكل او شرب غذا عمدا كذا دوا اي اذا اكل او شرب عمدا دوا فقضي استدراكا لما فاته وكفر ككفارة المظاهر على الترتيب دون التخيير لما روي عن ابي هريرة قال جاء رجل الي النبي عليه الصلاة والسلام فقال هلكت يا رسول الله قال وما اهلكك قال وقعت على امراتي في رمضان فقال عليه الصلاة والسلام هل تجد ما تعتق رقبة قال هل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين قال لا قال فهل تجد ما تطعم ستين مسكينا قال لا ثم جلس فاتي النبي عليه الصلاة والسلام بعرق فيه تمر فقال تصدق بهذا قال على افقر منا فما بين لابتيها يريد الحرتين اهل بيت احوج منا اليه فضحك النبي صلى الله تعالى عليه وسلم حتى بدت نواجذه ثم قال اذهب فاطعمه اهلك والعرق بفتحتين مكيل يسع خمسة عشر صاعا ثم هذه الرخصة لهذا الرجل خاصة فلو ان رجلا فعل ذلك اليوم لم يكن له بد من التكفير وعليه جمهور العلما كما في شروح الهداية وقال الشافعي لا كفارة في الاكل والشرب عمدا لانها وردت في الجماع على خلاف القياس وكذا لا كفارة على المراة عنده في الجماع وعندنا كما تجب على الرجل تجب على المراة ٠٠

وذا كحبث يفسد الاداء وليس حث يفسد القضاء

اي انما تجب الكفارة لافساد اداء رمضان ولا تجب لافساد قضاء رمضان اه

ومكرها او مخطيا ان افطر قضى فقط من غير ان يكفرا

كذا ظن الوقت ليلا ان اكل كذاك من غير المسام ان وصل

للجوف او دماغه الدواء كان فقط يلزمه القضاء

كبلعه الحصاة او ان يملاء بقيئه فوه اذا ما قاءا

يعني ان افطر مكرها او خطا بان كان ذاكرا للصوم غير قاصد للفطر كما اذا تمضمض فدخل الماء في حلقه فانه يقضي من غير كفارة عليه كما اذا اكل يظن ان الوقت ليل وهو شامل لمسئلتين احدهما ان ياكل وهو يظن ان الفجر لم يطلع وكان طلع وثانيتهما ان ياكل وهو يظن ان الشمس غربت وكانت لم تغرب فيجب عليه الامساك بقية يومه قضا لحق الوقت والقضا لانه حق مضمون بمثله ولا تجب الكفارة لقصور الجناية وكذا ان وصل الى جوفه او دماغه دواء من غير المسام اما اذا وصل من المسام فانه لا يقضي كما لو ادهن فوجد اثر الدهن في بوله او اكتحل فوجد طعم الكحل في حلقه او لونه في بزاقه وصورة وصول الدوا من الدماغ ان يداوي امة بجحة تبلغ ام الدماغ وصورة وصول الدواء من غير الفم الى الجوف ان يتداوى بحقنة او سعوط او يداوي جايفة تكون في الجوف او تقطر المراة دواء في قبلها او يقطر في احليله فيصل الى المثانة عند ابي حنيفة يوسف خلافا لابي حنيفة وتوقف محمد رحمهم الله تعالى بناء على ان بين المثانة والجوف منفذا او لا ولو دخل الماء باطنه بالاستنجا يقضي ولو وضعت حشوا في فرجها الداخل تقضي ولو وطئ في اذنه دهنا قضى ولو قطر ماء لا ولو استنشق الماء فوصل الى دماغه قضى وقوله كبلعه الحصاة يعني انه قضى فقط اذا ابتلع الحصاة وما في معناها وقوله مما لا يتغذى به ولا يتداوى لوجود الفطر صورة وهو الادخال من الفم الى الجوف وكذا لو اكل دقيقا او ارزا او عجينا او ملحا لا كفارة عليه الا اذا كان عادته ولو اكل لحما نيا عليه الكفارة ولو اكل شحما لا كفارة عليه الا ان يكون قديدا وقال ابو الليث في الشحم الكفارة مطلقا ولو ابتلع فستقة لا كفارة عليه ولو مشقوقة عليه الكفارة ولو وضع لقمة ناسيا فتذكر فابتلعها قال ابو الليث ان ابتلعها بعد ما اخرجها من فيه فلا كفارة عليه لانها مما تعافه النفس وان ابتلعها قبل اخراجها عليه الكفارة ولو ابتلع خيطا وطرفه في يده ثم اخرجه لم يفطر ولو غيبه كله افطر وان تقيا فامتلا فمه بقيئه قضى فقط ايضا لقوله عليه الصلاة والسلام من ذرعه القيء وهو صايم فليس عليه القضا وان استقا عمدا فليقض وانما لم تجب الكفارة لعدم صورة الفطر وقيد بملاء الفم لانه لو تقيا دونه لا يقضي عند ابي يوسف لعدم الخروج حكما ويقضي عند محمد اه

بلغ

لا ما اذا يغلبه او افطرا وكان ناسيا كذا ان ادبرا

فاحدث الانزال او ان يحتلم ومثله ايضا اذا ما يحتجم

كذا الغبار والدخان ان دخل او الذباب حلقه فلا خلل

اي لا يقضي اذا غلبه القيء ولو انه ملاء الفم لاطلاق ما نقلناه من الحديث الشريف وكذا ان افطر ناسيا باكل او شرب او جماع لقوله عليه الصلاة والسلام من افطر في رمضان ناسيا فلا قضا عليه ولا كفارة ولما روي ان رجلا سال النبي عليه الصلاة والسلام فقال اني كنت صايما فاكلت وشربت ناسيا فقال عليه

الصلاة والسلام اتم صومك فان الله اطعمك وسقاك وفي لفظ ولا قضا عليك ولا فرق بين الفرض والنفل لان النص لم يفصل كما في الهداية ونقل عن نوازل ابي الليث رجل نظر الى صايم ياكل ناسيا يكره ان لا يذكره ان كان يقوى على اتمام صومه وان كان يضعف بالصوم لا يكره لانه ما فعل معصية ومن اكل ناسيا فقيل له انك صايم فلم يتذكر واستمر ثم تذكر فانه يقضي عند ابي حنيفة وابي يوسف لان خبر الواحد حجة في الديانات وكذا اذا نظر فانزل لا قضا عليه لانه لم يوجد منه صورة الجماع ولا معناه وهو الانزال عن شهوة المباشرة فصار كما اذا تفكر فامنى ولو استمنى بكفه افطر وهل يجوز هذا الفعل قالوا ان قصد قضا الشهوة لا يجوز وعن سعيد بن جبير عذب الله امة كانوا يعبثون بمذاكيرهم وان قصد تسكين الشهوة يرجى ان لا يكون عليه وبال ذكره الزيلعي رحمه الله تعالى وكذا ان دخل حلقه غبار او دخان او ذباب فلا خلل في صومه اذ لا يمكن الاحتراز عن هذه الاشيا ولا يستطاع الامتناع عنها قال الزيلعي وهذا استحسان والقياس ان يفطر لدخول المفطر الى جوفه وان كان لا يتغذى به كالتراب والحصا ونحوه وصار كما اذا بقي في فمه بلل بعد المضمضة حيث لا يفطر وفي الخزانة ان دموعه او عرقه اذا دخل حلقه وهو قليل مثل قطرة او قطرتين لا يفطر وان كان اكثر بحيث يجد طعم ملوحته في الحلق يفطر واختلفوا في الثلج والمطر والصحيح انه يفطر لامكان الامتناع عنه انتهى اقول ومن هذا يعلم ان ما يستعمله الناس من الدخان المسمى بالتتن يفطر من غير توقف اذ يمكن الامتناع منه ويكسب الحلق طعما بينا اكثر مما ذكر في العرق والدمع وذلك ظاهر

ووطئه في غير فرج ان حصل كوطئه بهيمة اذا فعل

ومثله اللمس كذا ان قبلا في كلها يقضي اذا ما انزلا

اي ان وطئ في غير الفرج كالتفخيذ او وطئ بهيمة او لمس او قبل فانه يقضي في كل ما ذكر ان انزل وكذلك المراة تقضي ان انزلت لوجود الجماع معنى ولا كفارة لنقصان الجناية اما في وطئ البهيمة فلانعدام المحل المشتهى واما في الباقي فلانعدام صورة الجماع ولو قبل بهيمة او مس فرجها فانزل فلا قضا عليه ذكره الزيلعي اه

والاكل في الاسنان ان تخللا اقل من حمصة ان اكلا

فلا فساد فيه لكن ان اكل من بعد ما اخرجه كان الخلل

يعني ان الماكول المتخلل بين اسنانه اذا كان اقل من حمصة فاكله لا يفسد لكن اذا اخرجه من فمه ثم اكله يفسد ثم الفاصل فيه بين القليل والكثير قدر حمصة فقال ابو يوسف لا كفارة في قدر الحمصة لان الطبع يعافه وقال زفر فيه الكفارة لانه طعام اه

كذاك بالمضغ اذا ما ياكل سمسمة فلا فساد يحصل

يعني ان اكل سمسمة مضغا لا يفطر لانها تتلاشى في فمه وقيد بالمضغ لانه لو ابتلعها صحيحة يفسد صومه واختلفوا في الكفارة والاصح وجوبها ولو جمع ريقه وابتلعه لا يفطر ولو اخرجه ثم ابتلعه يفطر ولا كفارة عليه كما لو ابتلع ريق غيره ونقل عن المحيط لو خرج الدم من بين اسنانه ودخل حلقه ان كانت الغلبة للبزاق لا يفطر وان كانت للدم او كانا سواء افطر ولو دخل المخاط انفه من راسه ثم استشمه فدخل حلقه عمدا لا يفطر لانه بمنزلة ريقه اه

والعود في القيء الكثير يفسد ومطلقا قال هنا محمد

يعني عود القيء الكثير يفسد وهو ما اذا ملأ الفم وهذا عند ابي يوسف وقال محمد رحمه
الله تعالى يفسد مطلقا قليلا كان او كثيرا لوجود الصنع منه في الادخال

ويكره الذوق كذا ان يمضغ شيئا ولو علكا فذا لا ينبغي

اي يكره للصايم ان يذوق شيئا لانه تعريض لافساد الصوم قال الزيلعي وذكر بعضهم
ان المراة اذا كان زوجها سيء الخلق فلا باس ان تذوق المراة بلسانها قالوا هذا في
الفرض واما في التطوع فلا يكره ونقل عن المحيط يجوز ان يقال لا باس بذوق الصايم
العسل او الطعام يشتريه ليعرف جيده من رديه كيلا يغش فيه ان لم يذق وكذا يكره
المضغ اي ان يمضغ شيئا لما بينا من التعريض للافساد ولو كان الممضوغ علكا لانه يصير متهما
بالافطار عند من رآه من بعيد قال علي رضي الله تعالى عنه اياك وما سبق الى القلوب
انكاره وان كان عندك اعتذاره وقيل المراد العلك الممضوغ اذ لا يفطر منه واما غير الممضوغ
فيفطر لانه يتفتت فيصل منه شيء وفي غير الصوم لا يكره للمراة ويكره للرجل من غير علة
للتشبه بالنساء وقيل لا يكره وان كان الخياط يخيط بخيط مصبوغ وهو يبله بريقه ويبلعه
فان تغير به ريقه وصار مثل صبغه يفطر

الا لاطعام الصبي شرعا ضرورة فههنا لا منعا

اي يكره المضغ الا لاطعام الصبي بان لم تجد المراة من يمضغ له من حايض او نفساء ممن
لا يصوم ولا تجد طبيخا ولا لبنا حليبا فلا يكره للضرورة

ويكره القبلة ان خاف ولا يكره ان يستاك او يكتحلا

اي يكره القبلة للصايم ان خاف على نفسه الجماع او الانزال واما اذا لم يخف فلا باس وقال
محمد يكره القبلة مطلقا ولهما ما في الصحيحين من حديث عايشة رضي الله عنها انه عليه الصلاة
والسلام كان يقبل ويباشر نساءه وهو صايم وروي انه عليه الصلاة والسلام سال رجل عن
المباشرة ان يتجرد عن ثيابه ويضع فرجه على فرجها ذكره الزيلعي ولا يكره ان يستاك لقوله
عليه الصلاة والسلام خير خصال الصايم السواك وقال الشافعي يكره بعد الزوال لما فيه
من ازالة الخلوف وقال عليه الصلاة والسلام لخلوف فم الصايم اطيب عند الله من ريح المسك ولا يكره
الاكتحال لما روي انه عليه الصلاة والسلام اكتحل وهو صايم

وجاز للشيخ اذا ما عجزا عن صومه الفطر فذا قد جوزا
وانه في كل يوم اطعما لترك ذاك مسكينا كما تقدما
في فطرة ثم قضى ان اقتدر لا ما اذا العجز به كان استمر

يعني ان الشيخ الفاني وهو الذي لا يقدر على الصوم بان عجز عنه يجوز له ان يفطر ويطعم لكل يوم
مسكينا كما تقدم في الفطرة وهو نصف صاع من بر او صاع من زبيب او تمر او شعير
ثم يقضي ان قدر فان الفدية خلف الصوم عند استمرار العجز فلا يقضي اذا استمر عجزه
لا اذا زال العجز بطلت خلفية الفدية

ومرضع او حامل خافت على مولودها او نفسها والمبتلي
بمرض خاف ازديادا افطروا كذا مسافر يلي ان قدروا

قضوا

قضوا بغير فدية وفي السفر يندب صوم ليس فيه ضرر

يعني ان المرضع وكذا الحامل اذا خافت على نفسها او ولدها حل لها الفطر لانه يلحقهما الحرج
بالصوم ولما روى انس بن مالك ان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال ان الله تعالى
رفع عن المسافر الصوم وشطر الصلاة وعن الحامل والمرضع ذكره الزيلعي وكذا المبتلي بمرض
يعني المريض اذا خاف زيادة المرض وعند الشافعي لا يفطر الا اذا خاف الهلاك بناء على اصله وقد
مر في التيمم ثم طريق معرفة زيادة المرض الاجتهاد بان غلب على ظنه او اخبره طبيب حاذق
عدل قال الزيلعي والصحيح الذي يخشى ان يمرض بالصوم كالمريض وكذا الامة التي تخدم اذا
خافت الضعف جاز ان تفطر ثم تقضي وقوله افطروا خبر مرضع وما عطف عليه كذا المسافر
فانه يفطر ويقضي لان السفر مظنة المشقة فاقيم نفس السفر مقامها وادير الحكم عليه بخلاف المرض
لانه قد يزيد بالاكل ويخف بتركه فاعتبر زيادته بالصوم ويندب الصوم في السفر لمن لا يضره الصوم
لان الصوم عزيمة والاخذ بالعزيمة افضل واما قوله عليه الصلاة والسلام ليس من البر الصيام في
السفر فمحمول على مسافر يضره الصوم ولا فدية في جميع من ذكر اذا افطروا وقال الشافعي على
الحامل والمرضع اذا افطرتا القضاء والفدية ثم جملة الاعراض المبيحة للفطر الحبل والارضاع
والسفر والمرض اذا خشي زيادته وفناء الشيخ الفاني والعطش الشديد وكذا الجوع اذا خيف
منهما الهلاك او نقصان العقل وكذلك يباح الفطر للذي ذهب به متوكل السلطان الى العمارة في الايام
الحارة او للعمل الخبيثة اذا خشي الهلاك او نقصان العقل وقالوا الغازي اذا لم يعلم يقينا انه يقاتل
العدو في شهر رمضان ويخاف الضعف ان لم يفطر يفطر قبل الحرب مسافرا كان او مقيما كذا في شرح
الهداية

وان يصح او اذا اقاما مات فالوارث عنه قاما
بفدية الفايت هذا ان بقي بعد بقدره وان ينفق
اقل منه قدر هذين فذي بشرط ايصاء ولكن نفذا
من ثلث ثم لكل فرد من الصلوة فهو شرعا يفدي
كصوم يوم والسوي اذ يعبد عنه فلا نفع لذاك يوجد

ان صح المريض او اقام المسافر ثم مات يفدي عنه الوارث ما فات ان بقي اي المريض او المسافر
بعد المرض او السفر بقدر ما فات وان لم يعش المريض او المسافر بعد المرض والسفر بقدر ما فات
بل عاش اقل منه تفدي الوارث بقدر هذين اي الصحة والاقامة بشرط الايصاء اي ايصاء الميت بان يودي
عنه الفدية ثم يفدي الوارث بقدر الفطرة لكل يوم نصف صاع من بر او صاع من غيره واذا لم
يوص الميت لم يلزم الوارث الفدية وقال الشافعي يلزم الوارث الفدية فان لم يوص الميت كما يلزم من
اداء ديون العباد ثم اذا لم يوص وتبرع الوارث بالفدية قال محمد يجزيه ان شاء الله هذا اذا
ادرك عدة من ايام اخر بعد المرض او السفر وان ماتا على حالهما فلا قضاء عليهما فلا فدية ثم
الفدية تنفذ من الثلث لانه تبرع ابتداء وقوله ثم لكل فرد اي فدية كل صلاة كصوم يوم استحسانا والسوي
اي غير الميت ان عبد عنه لا يجزيه وقال الشافعي يجزيه لما في الصحيحين عن ابن عباس رضي الله عنه
ان امراة قالت يا رسول الله ان امي ماتت وعليها صوم نذر افاصوم عنها قال عليه السلام ارايت ان

كان على امك دين فقضيته اكان يجزي ذلك عنها قالت نعم قال صومي عن امك ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من مات وعليه دين صوم شهر فليطعم عنه مكان كل يوم مسكينا وقوله عليه الصلاة والسلام لا يصوم احد عن احد ولا يصلي احد عن احد ولكن يطعم وان الولي لا يصوم عنه حال الحياة فكذا بعد الموت كالصلاة

و يلزم النفل اذا ما يشرع ⁂ فيه ولا لزوم حيث يوقع
ايام نهي وهي يوم الفطر ⁂ وعيد الاضحى مع ثلاث وتر
من بعده لكن اذا ما نذرا ⁂ فيها يجوز نذره وافطرا
ثم قضى لكنه ان صاما ⁂ عن نذره بها وفى المراما

اي يلزم النفل بالشروع فيجب قضاؤه ان افسده خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ولا لزوم للنفل ان وقع في الايام المنهية وهي يوم الفطر والاضحى مع ثلاث بعده وهي ايام التشريق وقال ابو يوسف ومحمد ان شرع في نفل فيها فعليه القضا كالنذر اذ الشروع ملزم ولابي حنيفة انها لما كانت منهيا عن الصوم فيها فلا يجب اتمامه فلا يجب قضاؤه لكن يصح النذر بالصوم فيها لان النذر التزام فلا يكون معصية وانما المعصية بالفعل لكنه يفطر ويقضي وان صام فيها للنذر صح لانه ادى ما التزمه

وجاز للضيف ومن اضافه ⁂ في النفل ان يفطر للضيافه
لكنه يقضي وشرعا صاما ⁂ بقية اليوم اذا اقاما
فيه مسافر كمن تحيض ⁂ ان طهرت ومثله المريض
او يبلغ الصبي او ان اسلما ⁂ ذو الكفر والقضا ما تحتما
على الصبي والذي قد اسلما ⁂ فلا قضا ههنا عليهما

اي جاز في صوم النفل ان يفطر بعذر الضيافة سواء كان ضيفا او مضيفا كما ذكره صدر الشريعة وغيره وفي حديث ابي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه قال صنع رجل طعاما ودعا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم واصحابه فقال رجل اني صايم فقال صلى الله تعالى عليه وسلم اخوك تكلف وصنع لك طعاما ودعاك افطر واقض يوما مكانه وعن ابي يوسف ان المتنفل يفطر بغير عذر ويقضي واما بعد الزوال فلا يفطر بعذر الا اذا كان في صومه عقوق احد الوالدين حتى لو حلف عليه شخص بالطلاق ليفطرن ان كان قبل الزوال يفطر وان كان بعده لا ولو صامت المراة تطوعا بغير اذن الزوج لم يجز الا اذا كان صومها لا يضره بان كان صايما او مريضا ولو صام العبد او المدبر او ام الولد بغير اذن المولى لم يجز وان كان صومه لا يضره لان منافعه مملوكة للمولى ولو فطرها الزوج والمولى قضت الزوجة باذن الزوج او بعد البينونة والعبد باذن المولى او بعد العتق وقوله وشرعا صام الخ يريد به ان المسافر يمسك بقية يومه اذا اقام في وقت النية فتلزمه النية والصوم لزوال المرخص في وقت النية لكن لو افطر لا كفارة عليه لقيام شبهة المبيح وكذلك اذا طهرت الحايض وكذا النفسا وكذلك المريض اذا برأ وكذلك اذا بلغ الطفل او اسلم الكافر قضا لحق الوقت ولا يقضي الصبي اذا بلغ والكافر اذا اسلم وان كان البلوغ والاسلام في وقت النية ونويا الصوم ثم اكلا لان القضا يستدعي سبق الوجوب ولا وجوب لعدم الاهلية وانما يجب قضا الصلاة عليهما اذا ادركاها في بعض وقتها لان السبب فيها الجزء المتصل بالاداء

كما بين في الاصول وقد وجدت الاهلية فيه والسبب في الصوم الجزء الاول من الصوم والاهلية كانت منعدمة فيه

كذا يتمه مقيم سافرا ⁂ ولا يكفر اذا ما افطرا

يعني اذا سافر المقيم اتم صوم اليوم الذي سافر فيه ترجيحا لجانب الاقامة وفي التعبير بيجلي في قوله سحابة او على سعد ايما اليه ثم ان افطر لا كفارة عليه لوجود المبيح

ثم جنون شهره لا بعضه ⁂ شرعا يكون مسقطا لفرضه
لكن في الاغما اياما قضي ⁂ اذ كان في هذا بكن قد مرضا

يعني ان جنون كل الشهر يسقط فرضية الصوم عنه لا جنون بعض الشهر فاذا استغرق الجنون كل الشهر سقط الفرض فلا قضا عليه وان افاق البعض قضى ما فات واما في الاغما فانه يقضي ايام حصل الاغما فيها لانه نوع مرض فيقضي كالمرض

والنذر لا يختص بالزمان ⁂ ولا بدرهم ولا بمكان
ولا بفقير حيث لا تعلقا ⁂ لكنه يختص ان تعلقا

يعني ان النذر اذا كان غير معلق فانه لا يختص بزمان ولا بمكان ولا بدرهم ولا بفقير فاذا قال لله علي صوم رجب او اعتكافه فصام او اعتكف شهرا قبله او ذكر الصلاة على هذا الوجه جاز عن النذر وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى لا يجوز ولو قال لله علي ان اتصدق بكذا غدا فتصدق به اليوم جاز عندنا خلافا لزفر ولو نذر ان يصلي او يعتكف او يصوم او يتصدق بمكة فيفعل في غيرها صح ولو قال لله علي ان اتصدق بهذه الدراهم او على هذا الفقير فتصدق بغيرها او على غير ذلك الفقير جاز عن نذره بخلاف النذر المعلق فلو قال ان جا فلان فلله علي ان اتصدق او اصوم او اعتكف او اصلي ففعل ذلك قبل مجيه لم يجز نذره وتمامه في الدرر

باب الاعتكاف

ذا لبثه في مسجد الجماعه ⁂ بالصوم مع نيته للطاعه
في الثلث الاخير حيث وجلا ⁂ من رمضان سنة تؤكد

الاعتكاف لغة الاقامة على الشيء وحبس النفس عليه وشرعا ان يمكث الشخص في مسجد جماعة وهو مع الصوم ونية الاعتكاف لقصد الطاعة ومسجد الجماعة ما له موذن وامام ويصلي فيه الصلوات الخمس جماعة وعن ابي يوسف ومحمد يصح في كل مسجد والصوم شرط في الاعتكاف الواجب رواية واحدة وفي التطوع في رواية وليس بشرط عند الشافعي واحمد رحمهما الله تعالى

و واجب ان كان ذا بالنذر ⁂ سواهما الندب لقصد الاجر

اي ان الاعتكاف ينقسم الى واجب وهو المنذور تنجيزا او تعليقا والى سنة مؤكدة وهي ما يكون في ثلث الواجب بحيث يكون احدها هدى وتركها ضلالة والاصل فيه قوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد اذ يدل على كونه شرع قربة وذلك في العشر الاخير من رمضان وقد ورد انه عليه الصلاة والسلام اعتكف في العشر الاوسط من رمضان فلما فرغ اتاه جبريل فقال ان الذي تطلب امامك يعني ليلة القدر فاعتكف العشر الاخير وعن هذا ذهب الاكثر الى ان ليلة القدر في العشر الاخير من رمضان فقيل ليلة احدى وعشرين وقيل سبع وعشرين وورد في الصحيح التمسوها في العشر الاواخر في كل وتر وقال ابو حنيفة هي في رمضان تتقدم وتتاخر

وما ورد كان في رمضان ذلك العام وقالا هي ليلة متعينة في النصف الأخير فلو قال لها انت طالق ليلة القدر فان حلف قبل رمضان تطلق بمضيه وان حلف في نصفه الأخير لا تطلق عندهما حتى يجي مثل وقت حلفه من النصف الأخير من رمضان القابل ولا تطلق عند ابي حنيفة حتى يمضي رمضان القابل كما نقل عن المحيط وقوله سواهما المذهب يعني سوى السنة المؤكدة والواجب يكون ندبا

أقله يوم لذا من قطعه فيه قضى ثم لاجل الجمعه

بعد الزوال اولامر يحوج كالبول لا فيما سواه يخرج

اي اقل الاعتكاف يوم في جميع اقسامه وهذا على رواية اشتراط الصوم في الاعتكاف النفل والا فاقله ساعة وحيث كان اقله يوما لمن قطع الاعتكاف في اليوم يقضي لانه شرع فيه قصدا وابطله وقوله ثم لاجل الجمعه اي ان المعتكف يخرج لاحد امرين صلاة الجمعة بعد الزوال اولامر يحوج الانسان كالبول والغائط لا يخرج فيما سوى هذين الأمرين لما روي انه عليه الصلاة والسلام كان اذا اعتكف لا يدخل البيت الا لحاجة الانسان وانما يخرج بعد الزوال للجمعه لتوجه الخطاب بالوجوب ح وفي الهدايه وقت الزوال لتوجه الخطاب بعده

لكنما المنزل حيث يبعد عن جامع الجمعة وقتا يقصد

بقدر ما يدركها ويصلي سنتها ولا فساد اصلا

في مكثه الاكثر ثم يفسد خروجه من غير عذر يوجد

يعني ان المعتكف الذي يبعد منزله عن مكان الجمعة يقصد وقتا بحيث اذا خرج فيه يدرك صلاة الجمعة لان ما اوجبته الضرورة يقدر بقدرها ويصلي سنن الجمعه ولا فساد ان مكث في جامع الجمعة اكثر من مقدار فرض الجمعة وسننها والاولى ان لا يمكث اكثر من ذلك ويفسد اعتكاف المعتكف خروجه من مسجد اعتكافه من غير عذر وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهو القياس لوجود المنافي وقالا لا يفسد حتى يكون خروجه اكثر من نصف يوم لان في القليل ضرورة ولا ضرورة في الكثير ولو خرج لانجا غريق او حريق او لاداء شهادة او لنفير عام او لجنازة فسد اعتكافه ولو خرج لانهدام المسجد او تفرق اهله بحيث بطلت الجماعه منه او لاخراج ظالم كرها او لخوف على نفسه او ماله من المكابرين لا يفسد

والاكل في المسجد للمعتكف يجوز والشرب ونوم فاعرف

والبيع والشرا لا ان يحضرا مبيعه والغير عنها حظرا

اي ان المعتكف ياكل ويشرب وينام ويبيع ويشتري في المسجد لانه قد يحتاج الى ذلك لكن لا يحضر المبيع فيه لان المسجد محرر عن حقوق العباد وفي الذخيره هذا فيما لا بد منه واما البيع والشرا للتجاره فيكره لانه منقطع الى الله تعالى فلا يشتغل بامور الدنيا وغير المعتكف يمنع من هذه المذكورات لقوله عليه الصلاة والسلام من رايتموه يبيع او يبتاع في المسجد فقولوا له لا اربح الله تجارتك ومن رايتموه ينشد ضالة في المسجد فقولوا له لا رد الله عليك وفي جوامع الفقه يكره التعليم في المسجد باجر وكتابة المصحف باجر وقيل ان كان الخياط يحفظ المسجد فلا باس بخياطته فيه ويكره استطراق المسجد الا بعذر

وماله صمت ولا تكلم الا بخير والجماع يعدم

وان يكن ليلا فيبطل العمل او ناسيا فالاعتكاف قد بطل

اي لا يصمت المعتكف لقوله عليه الصلاة والسلام لا يتم بعد احتلام ولا صمات يوم الى الليل ولا يتكلم الا بخير لئلا يختلط العبادة بغيرها والوطي يعدمه اي يبطل الاعتكاف لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في

المساجد

المساجد ولو ليلا لان الليل محل الاعتكاف كالنهار ولو ناسيا لان حالة الاعتكاف مذكرة فلا يعذر بخلاف الصوم

ووطئه في غير فرج ابطلا كقبلة واللمس ذا ان انزلا

اولا فلا وكلها ممنوع والمراة اعتكافها مشروع

في بيتها والاعتكاف ان نذر اياما الليالي ايضا تعتبر

ويلزم الولا ان هو اشترط اولا كذا يومين في هذا النمط

اي ان الوطي في غير الفرج وكذا القبلة واللمس يبطل الاعتكاف ان انزل لان ذلك بالانزال في معنى الجماع وان لم ينزل فلا يبطل وكل هذه الاشيا تحرم عليه لانها من دواعي الوطي والوطي محظور في الاعتكاف فتحرم دواعيه كما في الظهار والاستبرا والاحرام وانما لم تحرم الدواعي في الصوم لانه يكثر وجوده فيؤدي ذلك الى الحرج والمراة اعتكافها مشروع في بيتها اي في الموضع الذي اعدته للصلاة ولو اعتكفت في مسجد جماعة جاز وبيتها افضل وقوله والاعتكاف اما يا اعتبرت الليالي فيه فيلزمه الاعتكاف تلك الايام بلياليها لمن نذر اعتكاف ليال لزمته بايامها ولزمه ذلك ولاء وان لم تشرط الولاء وكذا ان نذر يومين لزمه اليومان بليلتيهما

وان نوى مجرد النهار يصح في الشرع بلا انكار

يعني ان نوى في هاتين المسئلتين النهار فقط صح لانه نوى حقيقة كلامه

كتاب الحج

الحج لغة القصد وشرعا زيارة مكان مخصوص في زمن مخصوص بفعل مخصوص فهو كالتيمم لغة لمطلق القصد وشرعا لقصد خاص مع زيادة وصف

فرض على مكلف له بصر حر صحيح مسلم ان اقتدر

فيه على زاد له وراحله قد فضلا عن الذي لا بد له

منه وعن نفقة العيال لحين عوده من الترحال

والامن في الطريق ايضا يشرط ومحرم لامراة يشترط

او زوجها ان كان مدة السفر فان ذا شرط لها فليعتبر

اي ان الحج فرض على مكلف بصير حر صحيح يقدر على الزاد والراحله اذا فضلا عما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده اذا كان الطريق آمنا وشرط المكلف اي العاقل البالغ اذ العقل والبلوغ شرط صحة التكليف ولقوله عليه الصلاة والسلام ايما صبي حج عشر حجج ثم بلغ فعليه حجة الاسلام وشرط البصر لانه لا يجب على الاعمى عنده وان وجد من يكفيه مؤنته خلافا لهما على ما في الهداية وقال قاضي خان الاعمى ان لم يجد قائدا لا يلزمه الحج بنفسه في قولهم وهل يجب عليه الاحجاج بالمال فعندهما يجب وعنده لا وان وجد قائدا فكذلك لا يحج بنفسه عنده وعنهما روايتان في رواية لا يجب فرقا بين الحج والجمعة لكثرة القائد فيها وقلته فيه وشرط الحرية لقوله عليه الصلوة والسلام ايما عبد حج عشر حجج ثم اعتق فعليه حجة الاسلام والمراد من الصحة هنا سلامة البدن من الآفات المانعة عن القيام بما لا بد منه في السفر فلا يجب على المقعد والمفلوج والزمن ومقطوع الرجلين والشيخ الذي لا يثبت على الراحله بنفسه وان ملكوا الزاد والراحله عنده وقال صاحباه سلامة البدن ليست بشرط فعندهما يجب الاحجاج على هولاء وان عجزوا بانفسهم وعنده لا يجب ذكره قاضي خان وشرطه الاسلام ايضا حتى لو ملك ما به الاستطاعه حال كفره ثم اسلم بعد ما افتقر لا يجب عليه شي بتلك الاستطاعه بخلاف ما لو

ان نذر مستانف اي ان الاعتكاف ص

بلغ

ملكه سلما فلم يحج حتى افتقر حيث يتقرر الحج عليه دينا في ذمته ولا بد من القدرة على
الزاد والراحلة وهو تملك ما يكترى به شق محمل او راس زاملة وقدر النفقة ذاهبا
وجائيا لانه صلى الله تعالى عليه وسلم سئل عن السبيل اليه فقال الزاد والراحلة وان امكنه
ان يكتري عقبة وهو ان يكتري رجلان بعيرا يتعاقبان عليه في الركوب فلا شيء عليه
لانهما اذا كانا يتعاقبان في الركوب لم توجد القدرة على الراحلة في جميع السفر ويشترط ان
يكون فاضلا عن المسكن وعما لا بد منه كالخادم واثاث البيت وثيابه ويشترط ان يكون فاضلا عن
نفقة عياله الى حين عوده كما في الهداية وفي فتاوى قاضي خان قال بعض العلماء ان كان الرجل
تاجرا يعيش بالتجارة فملك مالا مقدار ما لو دفع منه الزاد والراحلة لذهابه وايابه ونفقة
اولاده وعياله من وقت خروجه الى وقت رجوعه ويبقى له بعد رجوعه راس مال التجارة
التي كان يتجر بها كان عليه الحج والا فلا وان كان صاحب ضيعة ان كان له من الضياع ما لو باع
مقدار ما يكفي لزاده وراحلته ذاهبا وجائيا ونفقة عياله واولاده ويبقى له من الضيعة
قدر ما يعيش بغلته يفترض عليه الحج والا فلا وان كان محترفا يشترط لوجوب الحج عليه ان
يملك الزاد والراحلة ذاهبا وجائيا ونفقة عياله واولاده من خروجه الى رجوعه ويبقى
له الات حرفته فح كان عليه الحج والا فلا وان كان الرجل مكيا او ساكنا بقرب مكة كان عليه
الحج وان كان فقيرا لا يملك الزاد والراحلة وان كان الافاقي فقيرا وتبرع واره له بالزاد والراحلة
لا يثبت الاستطاعة عندنا خلافا للشافعي وان كان المتبرع اجنبيا له فيه قولان وقيل في الاجنبي
لا تثبت عنده الاستطاعة قولا واحدا وفي الولد قولان ومن الشرائط امن الطريق حتى قال ابو
القاسم الصفار لا ارى الحج فرضا منذ عشرين سنة حين خرجت القرامطة وكذا قال ابو بكر الاسكاف
قالوا ذلك لان الحاج لا يتوصل الى الحج الا بالرشوة للقرامطة او غيرهم فيكون الطاعة سببا للمعصية
والطاعة اذا صارت سببا للمعصية ترتفع الطاعة وقال الفقيه ابو الليث ان كان الغالب في الطريق
السلامة يفترض الحج وان كان الغالب الخوف لا يفترض انتهى ويشترط للمراة ان يكون معها محرم
وهو من لا يحل له نكاحها على التابيد برحم او رضاع او مصاهرة او زوج ولا يجوز لها ان تحج بغيرهما
اذا كان بينها وبين مكة ثلاثة ايام وقال الشافعي يجوز لها الحج اذا خرجت مع رفقة ومعها
نساء ثقات ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا تحجن امراة الا ومعها محرم بخلاف ما اذا كان بينها وبين
مكة اقل من ثلاثة ايام لانه يباح لها الخروج الى ما دون السفر بغير محرم واذا وجدت محرما
لم يكن للزوج ان يمنعها ولو كان الحج نفلا كان للزوج منعها ثم لها ان تخرج مع كل محرم الا ان يكون
مجوسيا فانه يعتقد اباحة مناكحتها ولا عبرة بالصبي والمجنون لانه لا يتاتى منهما الصيانة ونفقة
المحرم عليها لانها تتوسل به الى اداء الحج وقال الشافعي للزوج ان يمنعها من الخروج الى الحج مع محرم
لان فيه تفويت حقه كذا في الهداية ٥٥

والحج فرض مرة في العمر بالفور ولا فور في ذا الامر

اي ان الحج فرض في العمر مرة لانه لما نزل قوله سبحانه ولله على الناس حج البيت الاية قال عليه الصلاة
والسلام ايها الناس حجوا فقالوا الحج في كل عام او مرة واحدة فقال لا بل مرة واحدة واختلفوا هل يجب على
الفور او لا فقال ابو يوسف بالفور احترازا عن الفوت حتى اذا اتى به بعد العام الاول كان اداء عنده

لانه فرض العمر وقال محمد وجوبه على التراخي بشرط ان لا يفوت حتى لو لم يؤد في العام الاول فمات
يكون اثما بالاتفاق اما عند ابي يوسف فظاهر واما عند محمد فلانه فات عن العام الاول وعدم
الفوت في العمر غير متيقن فيكون اثما موقوفا فان ادى بعد ذلك ارتفع عنه الاثم وعند ابي يوسف
لا يرتفع اثم التاخير فثمرة الخلاف انه ان اداه بعد العام ياثم بالتاخير عند ابي يوسف خلافا
لمحمد ذكره صدر الشريعة ٥٥

والطفل ان بلوغه تحققا من بعد احرام كعبد اعتقا
من بعد ذا تحيث في الحج مضى كان فلم يؤدما قد فرضا
والطفل شرعا فرضه يؤدي ان جدد الاحرام دون العبد

يعني اذا بلغ الصبي بعد ما احرم او اعتق العبد بعد ما احرم فمضى كل منهما في حجة لم يكن
مؤديا فرضه اعني حجة الاسلام لان احرامهما انعقد لاداء النفل فلا ينقلب لاداء الفرض فلو
جدد الصبي احرامه قبل الوقوف ونوى حجة الاسلام جاز فيؤدي فرضه شرعا دون العبد فلو فعل
ذلك لم يجز لان احرام الصبي غير لازم لعدم الاهلية اما احرام العبد فلازم فلا يمكنه الخروج
عنه بالشروع في غيره كما في الهداية ٥٥

وفرضه الاحرام والوقوف وانه زيارة يطوف
اعني هنا وقوفه في عرفة اما وقوفه بمزدلفه
فواجب في الحج مثل السعي بين الصفا ومروة والرمي
رمي الجمار والطواف للصدر في حق الافاقي هذا يعتبر
والحلق ثم غيرها من السنن لحجه والاداب والكل حسن

يعني ان فرض الحج الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة فاذا فات واحد منها بطل الحج ووجب
القضاء في العام القابل ثم الاحرام شرط كالتحريمة للصلاة والباقيان ركنان وعند الشافعي
الاحرام ركن ايضا وثمرة الخلاف تظهر اذا احرم قبل اشهر الحج فعندنا جاز لا عنده وواجب الحج
الوقوف بمزدلفة والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار وطواف الصدر اعني طواف الوداع
للافاقي والحلق فان ترك شيئا منها جاز حجه وعليه دم وغير هذه المذكورات سنن واداب
سياتي ذكرها ٥٥

اشهره شوال مع ذي القعدة وعشر ذي الحجة ايضا بعده

اي اشهر الحج التي لا يصح شيء من افعاله الا فيها شوال وذو القعدة بكسر القاف وفتحها
وعشر ذي الحجة بكسر الحاء قال في الصحاح الحجة المرة الواحدة وهو من الشواذ لان القياس
الفتح ٥٥

فقبلها الاحرام شرعا يكره وسنة تعد العمرة
وانما الطواف والسعي معا تجوز ايام السنين اجمعا
لكنها تكره يوم عرفة وبعده اربعة مشرفة

اي يكره الاحرام للحج قبل اشهر الحج لئلا يقع في محظور من محظورات ولو احرم قبلها صح لان الاحرام
شرط فيجوز ايقاعه قبل وقت المشروط وقوله وسنة نعد العمرة مستانف يعني ان العمرة سنة لانه عليه

عليه الصلاة والسلام سئل عن العمرة اواجبة فقال لا وان تعتمر واهو افضل وهي طواف وسعي
باجماع الامه ويشترط فيها الاحرام كما في الحج وجازت في كل السنه اذ لا توقيت فيها لكنها
تكره يوم عرفه واربعة ايام بعده وهي يوم النحر وثلاثة ايام التشريق

اما المواقيت فذو الحليفه وانه ميقات اهل طيبة
وللعراق ذات عرق واليمن يلملم كذاك للنجد قرن
وجحفة ميقات اهل الشام فهي المواقيت لدى الاحرام

المواقيت المواضع التي لا يتجاوزها الانسان الا محرما فذو الحليفه ميقات المدني وذات عرق
ميقات العراقي ويلملم ميقات اليمني وقرن بفتح الراء على ما في الصحاح للنجدي وفي المغرب بسكون
الراء وجحفه ميقات الشامي ثم هذه المواقيت لاهل هذه المواضع ولمن مر بها من خارجها

ولم يجز تاخيره الاحراما عن هذه اذا كان ذا احراما
هذا لمن مقصوده ان يدخلا مكة لا التقدم حيث حللا

اي حرم تاخير الاحرام عن هذه المواقيت لمن يقصد دخول مكة فالافاقي اذا انتهى اليها على
قصد دخول مكة كان عليه ان يحرم قصد الحج او العمرة او لم يقصد عندنا لقوله عليه الصلاة
والسلام لا يجاوز احد الميقات الا محرما ولان وجوب الاحرام لتعظيم البقعة الشريفة فيستوي
فيه الحاج والمعتمر وغيرهما كما في الهداية ولا يحرم التقديم اي تقديم الاحرام على هذه المواقيت بل
هو افضل لان عليا رضي الله تعالى عنه سئل عن قوله تعالى واتموا الحج والعمرة فقال ان تحرم من
دويرة اهلك

ومن يكن داخلها لم يحرم دخوله مكة غير محرم
والحل ميقات له واما من كان في مكة كان محرما
الحل في عمرته والحرم في حجه ومن يريد يحرم

اي ان من يكون داخل المواقيت لا يحرم عليه بل يحل له دخول مكة غير محرم لان دخوله اليها
يكثر وفي ايجاب الاحرام عليه كل مرة حرج وهذا اذا لم يقصد الحج او العمرة اما اذا قصد احدهما
فميقاته الحل الذي بين الميقات والحرم لانه يجوز له الاحرام من دويرة اهله وما بين الميقات
والحرم مكان واحد حده الحرم كالميقات في حق الافاقي واما من كان في مكة فاحرامه للحج من الحرم
وللعمرة من الحل وقوله ومن يريد الخ من قبيل موصوله مبتدا خبره قوله

فليسبغ الوضوء او الاجب الغسل فهو منه ليستحب

لفعله عليه الصلاة والسلام ولانه اكثر تنظيفا وهذا الغسل للنظافة فتؤمر به الحايض والنفسا
ولا ينوب عنه التيمم عند عدم القدرة على الماء نقل عن العقد وفي كل غسل للنظافة فالوضوء
يقوم مقامه كغسل الجمعة والعيدين

ويلبس الازار والرداء ثوبين طاهرين لا مراء

اي يلبس الازار والرداء طاهرين لانه ممنوع من المخيط ولا يحتاج الى ستر العورة ودفع الحر
والبرد ولو ستر عورته فقط اجزاه

واستعمل الطيب وصلي شفعا ومن اراد الحج قال شرعا

اي

اذا اريد الحج فاقبل عني ويسر فعل هذا الخير لي

اي ويستعمل الطيب اي طيب كان سواء كان مما تبقى عينه او لا ويصلي شفعا لما روي انه عليه
الصلاة والسلام كان يركع بذي الحليفه ركعتين ولو صلى المكتوبة اجزاه كما تجزي عن
تحية المسجد والمفرد وهو الذي يريد الحج فقط يقول اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله
مني

ثم يلبي ناويا بالتلبيه جاوا بما اتت بالتثنيه
كما اتى من غير نقص عنه وجاز ان يزيد فيه منه

اي ثم يلبي ينوي بالتلبيه الحج لانه عباده مقصودة فلا يتادى بدون النيه واما اتت
التلبيه بالتثنيه يلبي كما ورد وهو ان يقول لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك
ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا ينقص عن ذلك وجاز ان يزيد منه عليه لما
روي ان ابن عمر كان يزيد في تلبيته لبيك وسعديك والخير في يديك لبيك والرغبا اليك
والعمل

فصار محرما فليس يحدث جدالا او فسقا كذاك الرفث
وقتل صيد البر والدلاله عليه فالجميع لا يحل له
محرم كما اذا اشار اليه او ان قلم الاظفارا
ويتقي الطيب كذا لا يستر وجها ولا راسا فذاك يحظر
كذاك بالخطمي غسل اللحيه والراس ممنوع لغاء مريه
وقص لحية وحلق الشعر من بدن وراسه فليحذر
ولبسه المخيط والتعمم ولبسه الخفين ايضا يحرم
ولبسه المصبوغ بالطيب منع لا بعد ان زال فليس يمتنع

يعني اذا لبي تلبيه مقارنة للنيه يصير محرما ولا يصير محرما بمجرد النيه وح يحرم
عليه الرفث وهو الجماع كما ان في آية الصوم وقيل الكلام الفاحش لانه من دواعيه فيحرم
والفسق وهو الخروج عن حدود الشريعة والجدال وهو الخصام مع الرفيق والخادم والمكاري
وانما امر المحرم باجتناب ذلك مع ان غيره مامور به ايضا لان ذلك من المحرم اشنع فصار كلبس
الحرير في الصلاة والتطرب في القراءة فيها ويحرم عليه ايضا قتل صيد البر وهو ما كان توالده
ومثواه في البر والمراد بالقتل الذكاة اختيارية كانت او ضرورية لان ذكاة المحرم الصيد
حرام والقتل يستعمل فيما اذا كان حراما غالبا وجاز للمحرم ذكاة غيره والاصل في هذا قوله تعالى
احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما وكذا تحرم
الاشارة اليه حاضرا والدلالة عليه غايبا ويحرم على المحرم ان يقلم اظفاره لانه من قضا التفث
اي ازالته والتفث الوسخ ويحرم عليه التطيب وكذا التدهن والتخضب بالحنا وشم الرياحين
والثمار الطيبه لما روي عن ابن عمر انه قام رجل فقال يا رسول الله من الحاج قال الشعث التفل والشعث
منتشر شعر الراس والتفل تارك الطيب وكذا يحرم عليه ستر وجهه وراسه وغسل راسه ولحيته
بالخطمي بكسر الخا وكذا قص لحيته لان فيه ازالة الشعث وحلق راسه وشعر بدنه لذلك قال تعالى

قال صح

ولا تخامر رؤسكم الآية وكذا لبس المخيط والعمامة والخفاين الا اذا لم يجد نعلين فانه يلبس الخفين ويقطعهما اسفل من الكعبين اعني المفصلين الذين وسط القدمين عند معقد الشراك وكذا لبس المصبوغ بطيب الا بعد زوال الطيب بالغسل

وجاز الاستحمام كالتظلل بالبيت استظل او بالمحمل

اي يجوز للمحرم الاستحمام قال ابن عباس يدخل المحرم الحمام ونقل عن مسند الشافعي ان ابن عباس دخل الحمام بالجحفة وهو محرم وقال ما يعبا الله من اوساخنا شيئا كما جاز له ان يستظل ببيت او محمل وهو بكسر الميم الاولى وفتح الثانية وبالعكس

وشده الهميان وهو يكثر تلبية بالصوت فيها يجهر

قوله وشده عطف على الاستحمام اي وجاز ان يشد المحرم الهميان وهو بكسر الهاء شبه تكة السراويل يشد على الوسط سواء كان فيه نفقته او نفقة غيره ولو شد المنطقة او السيف او تختم بخاتم لا بأس وقوله وهو يكثر جملة مستانفة اي ان المحرم يكثر التلبية جاهرا بها صوته ثم ذكر مواطن التلبية بقوله

وذا متى صلى كذا ان شرفا علا وواديا اليه عطفا
او لقي الركب كذا ان اسحرا ثم اذا ما يدخل ذا ام القرى

اي يكثر التلبية متى صلى او علا شرفا اي مكانا عاليا او هبط واديا او لقي ركبا او صار في السحر لما روي انه عليه الصلاة والسلام كان يلبي اذا لقي ركبا او صعد اكمة او هبط واديا وفي ادبار المكتوبة واخر الليل ولان التلبية في الاحرام كالتكبير في الصلاة فياتي بها عند الانتقال من حال الى حال وجواب اذا قوله

فليبدأ بالمسجد وهو اذ يرى بطرفه البيت دعا وكبرا
مهللا مستقبلا للحجر مكبرا مهللا للاثر
برفعه اليدين ههنا كما يرفعهما مصليا واستلما
بيده وذاك حيث يقدر بحيث لم يحصل به تضرر
وحيث لا يقدر ما في يده يمسه مقبلا من عنده
واذ يكون عاجزا يستقبل مكبرا وحامدا يهلل
مصليا على نبي قد سما صلى عليه ربنا وسلما

اي ان المحرم اذا دخل مكة يبدأ بالمسجد الحرام لما روي عن عائشة ان اول شيء بدا به النبي صلى الله تعالى عليه وسلم حين قدم مكة انه توضأ ثم طاف بالبيت وحيث يرى البيت كبر وهلل ودعا لان الدعا عند رؤيته مستجاب ثم استقبل الحجر الاسود وكبر وهلل للاثر المروي في ذلك ورفع يديه مستقبل الكعبة ببياض كفيه يرفعهما كما يرفعهما في الصلاة واستلم الحجر والاستلام لغة لمس باليد او بالقبلة ماخوذ من السلام بكسر السين وهو الحجر وعند الفقهاء وضع الكفين على الحجر وتقبيله او مسحه بالكف وتقبيله من غير ان يؤذي احدا لان الاستلام سنة وترك الايذا واجب وان لم يقدر على ذلك وضع يديه على الحجر وقبلهما فان لم يقدر على ذلك امس الحجر شيئا كالعرجون ونحوه وقبله فان عجز عن ذلك رفع يديه حذا منكبيه وجعل باطنهما

نحو الحجر مشيرا بهما اليه كانه واضع يديه عليه وظاهرهما نحو وجهه مستقبلا الحجر وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على نبيه صلى الله تعالى عليه وسلم

وطاف للقدوم وهو سنه لغير مكي باخذ يمنه
اي عن يمين الطايف المشرف مما يلي الباب الشريف فاعرف
خلف الحطيم والطواف يفعل سبعة اشواط ثلاثا يرمل
فيها واما الثلاثة الاول مضطبعا وليس في الباقي رمل

اي وطاف طواف القدوم وهو سنة للافاقي لا المكي كتحية المسجد لا تسن للجالس فيه قوله باخذ يمنه مصدر منكر اي باخذ عن يمينه حال استقبال الحجر مما يلي الباب اي باب الكعبة فيصير البيت في الطواف على يساره وقوله خلف الحطيم ظرف لقوله طاف اي ان الطواف خلف الحطيم وهو البقعة التي تحت الميزاب بينها وبين البيت فرجة سمي بالحطيم لانه حطم من البيت اي كسر وبالحجر لانه حجر منه اي منع وانما يطوف خلفه لانه من البيت والطواف سبعة اشواط من الحجر الاسود اليه شوط واحد يرمل في الاشواط الثلاثة الاول والرمل بفتح الميم ان يحرك في مشيه كتفيه كالمبارز يتبختر بين الصفين ولا يرمل في الاربعة الباقية لفعله عليه الصلاة والسلام ويطوف مضطبعا اي جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه اليسرى

وكلما مر هنا بالحجر كان استلامه من المعتبر

اي كلما مر بالحجر الاسود استلمه فذلك من الفعل المعتبر لان اشواط الطواف كركعات الصلاة وكما يفتتح كل ركعة بالتكبير يفتتح كل شوط بالاستلام

ويندب استلامه للركن اعني اليماني ابتغاء اليمن

اي يندب استلام الركن اليماني من غير تقبيل على قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد السنة ان يفعل بالحجر الاسود ولا يستلم الركن العراقي ولا الشامي

ويختم الطواف باستلام الحجر وبعد ذا الختام
شفعا يصلي وهي حتما يجب عقيب كل من طواف يطلب
عند المقام او سوى المقام يكون ذا في المسجد الحرام

اي يختم الطواف باستلام الحجر ويصلي شفعا وهو واجب عندنا وسنة عند الشافعي اي ويصلي شفعا عقيب كل طواف عند المقام اي مقام ابرهيم وهو حجر فيه اثر قدميه او عند غير المقام حيث تيسر من المسجد الحرام

ثم يعود بعد ذا للحجر مستلما كما اتى في الاثر
وبعده يخرج ثم يصعد الى الصفا بشمال يحمده
واستقبل البيت مع التكبير مهللا ثم على البشير
مصليا ورافع اليدين وداعيا بالخير في الدارين

اي ثم يعود ويستلم الحجر مهللا مكبرا كما مر ثم يخرج من المسجد من اي باب شاء فيصعد الصفا بقدر ان يصير البيت بمرأى منه ويستقبل البيت مكبرا ومهللا مصليا على النبي البشير صلى الله تعالى عليه وسلم ويرفع يديه ويدعو بما شاء من خيري الدنيا والاخرة

ثم مشى يسعى لنحو المروة ... ما بين ميلين بنعت الخضرة

اشهرا ثم وفيها صعدا ... يفعل مثل فعله مجتهدا

على الصفا يفعل ذاك سبعا ... يبدأ بالصفا ومنها يسعى

مختتما بمروة ثم سكن ... مكة محرما وذا نعم الوطن

اي ثم انحط ومشى نحو المروة على هيئته فاذا بلغ بطن الوادي يسعى بين الميلين الاخضرين واذا جاوزهما يمشي على هيئة واذا بلغ المروة صعد بالتشديد في المروة وفي الصحاح صعد في الجبل تصعيدا وصعد السلم صعودا وفعل على المروة ما فعل على الصفا من الاستقبال وغيره كما مر ثم سعى من المروة الى الصفا وذهابه من الصفا الى المروة شوط الاول من الصفا ويختم السابع بالمروة قال قاضي خان واذا فرغ من السعي دخل المسجد وصلى ركعتين ثم سكن بمكة محرما فانه احرم بالحج ومتى لم يأت باعماله لا يجوز له التحلل

وطاف نفلا ما يشا ويرغب ... وبعد ظهر الامام يخطب

سابع ذي الحجة للمناسك ... معلما قصدا هذه المناسك

وتاسع الايام منه يخطب ... في عرفات مرغبا ويرهب

وحادي العشر كذاك في منى ... يخطب فالثلاث تمت ههنا

اي طاف بالبيت نفلا قدر ما يريد ويرغب وبعد الظهر في السابع من ذي الحجة يخطب الامام معلما المناسك اي العابد مناسك الحج اي عباد الله من كيفية الاحرام والخروج الى منى والتوجه الى عرفات والنزول فيها والصلاة فيها والافاضة منها وفي اليوم التاسع من ذي الحجة يخطب في عرفات مرغبا في الحسنات ويرهب اي يخوف من السيئات يخطب خطبتين كالجمعة يعلم الناس هذا اليوم ويوم النحر ثم يخطب في الحادي عشر من الشهر بمنى يخطب خطبة واحدة بعد الزوال قبل صلاة الظهر يعلم فيها بقية امور المناسك فتمت الثلاث خطب حسبما جاء

وثامن الشهر الخروج يفعل ... الى منى والمكث فيها يجعل

الى طلوع فجر يوم عرفه ... منها يكون جاعلا منصرفه

لعرفات وهي كلها على ... ما صح موقف وهذا ما خلا

ما كان معروفا ببطن عرنه ... فلا وقوف فيه فاعلمنه

اي يخرج الامام مع الناس من مكة ثامن ذي الحجة وهو يوم التروية الى منى يخرج بعد صلاة الفجر غداة ذلك اليوم في الكشاف ان ابرهيم عليه الصلاة والسلام رأى في ليلته ان قائلا يقول ان الله امرك بذبح ابنك فلما اصبح تروى وتفكر امن الله تعالى هذا الحلم ام من الشيطان فسمي يوم التروية فلما امسى رأى مثل ذلك فلما اصبح عرف انه من الله تعالى فسمي اليوم التاسع عرفة ثم رأى مثله في الليلة الثالثة فلما اصبح هم بنحره فسمي اليوم العاشر يوم النحر وقوله والمكث الخ اي يمكث في منى الى طلوع فجر يوم عرفة ومن منى يجعل انصرافه الى عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة لقوله عليه الصلاة والسلام عرفات كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة

ويخطب الامام خطبتين ... بعد الزوال جالسا ذا بين

كجمعة والظهر والعصر معا ... في وقت ظهر جوزوا ان يجمعا

مع الاذان والاقامتين ... واشترطوا جماعة بذين

كذلك الاحرام فيهما فلا ... يجوز عصر من لشرط اهملا

اي اذا زالت الشمس يوم عرفة يخطب الامام الاعظم او نائبه بعد الزوال قبل الصلاة خطبتين كالجمعة يعلم

فيها

92

فيها الوقوف بعرفة ومزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة هكذا فعل صلى الله تعالى عليه وسلم ويجمع بين صلاتي الظهر والعصر باذان واحد يؤذن المؤذن عند جلوس الامام على المنبر كالجمعة في الكافي والهداية هو ظاهر المذهب وعن ابي يوسف انه قبل خروج الامام في رواية وفي رواية بعد الخطبة وكيفيته الاقامتين ان الامام اذا فرغ من الخطبة يقيم المؤذن فيصلي بهم الامام الظهر ثم يقيم اخرى ويصلي العصر في وقت الظهر وفي فتاوى قاضي خان انه يكره التطوع بينهما وفي الكافي لا تطوع بينهما بغير سنة الظهر وشرط الجماعة والاحرام بالحج في الظهر والعصر فلا يجوز العصر في وقت الظهر لمن اهمل شرطا من الشرطين الجماعة والاحرام فليس للمحرم المنفرد في الظهر او العصر الجمع عنده خلافا لهما

ثم الى الموقف بعد يذهب ... وسن غسله وليس يوجب

اي بعد اداء الصلاة يذهب الى الموقف المسمى بالموقف الاعظم ويسن غسله وليس بواجب ويقف عند الجبل المسمى بجبل الرحمة والافضل للامام ان يقف على راحلته مستقبل القبلة اقتداء بالنبي عليه الصلاة والسلام ويحمد الله ويهلل ويكبر ويصلي على النبي عليه الصلاة والسلام ويدعو بجهد ويعلم المناسك وجهد النبي عليه الصلاة والسلام في الدعاء لامته في هذا الموقف فاستجيب له الا في الدماء والمظالم ويقف القوم بقربه والافضل ان يقفوا وراءه ليكونوا مستقبلين ويلبي ساعة فساعة

وفي الوقوف يكتفي ان يحضرا ... بقدر ساعة كما قد قررا

وذاك من زوال يوم عرفه ... لفجر يوم النحر ذا ان عرفه

اي عرفات او اذا ما عرفا ... وان يكن مغمى عليه يكتفي

او نائما ايضا اذا اهلا ... رفيقه عنه وناب نفلا

اي يكفي لهذا الوقوف حضور ساعة من زوال يوم عرفة الى طلوع فجر يوم النحر سواء عرف انه هذا عرفات او لم يعرف بان جهله وكذا ان كان مغمى عليه او نائما فلم يحرم بنفسه واهل اي احرم عنه رفيقه ولو بغير امره عنده وعندهما يشترط صريح الامر بالاحرام قبل النوم او الاغماء

ثم عن اتيانها مزدلفه ... وقت غروب شمس يوم عرفه

اي اذا غربت الشمس من عرفة اتى مزدلفة بكسر اللام موضع ازدلف فيه آدم اي دنا الى حوا ويسمى جمعا ايضا لانه يجمع فيه بين صلاتين كما في الكشاف

وموقف جميع هذي ما عدا ... وادي محسر كما قد وردا

اي ان مزدلفة كلها موقف ما عدا وادي محسر بكسر السين وتشديدها للحديث ابن عباس رضي الله تعالى عنه مزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر

وههنا صلى العشاءين معا ... وقت العشا هكذا قد شرعا

مع الاذان ثم والاقامه ... كما عن الشفيع في القيامه

اي انه يصلي في مزدلفة المغرب والعشاء في وقت العشاء الاخير باذان واقامة واحدة لما روى مسلم عن حديث سعيد بن جبير قال افضنا مع ابن عمر فلما بلغنا جمعا صلى بنا المغرب ثلاثا والعشاء ركعتين باقامة واحدة فلما انصرف قال ابن عمر هكذا صلى بنا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم في هذا المكان والفرق بين هذا الجمع وجمع عرفة ان العشاء هنا في وقته والقوم حضور فلا يفرد بالاقامة وفي عرفة العصر في غير وقته فلا بد من الاعلام وقوله ثم يعني انه يأتي هناك

وان يكن لمغرب فادي اعادها الا اذا تبدا

ضوء الصباح ثم صلي الفجر مغلسا وانا ذاك الاحري

اي ان ادي المغرب في عرفات او في الطريق اعادها ما لم يطلع الصبح لان الفجر اذا طلع فات وقت الجمع ثم صلي الفجر مغلسا اي بغلس لما في الصحيحين من حديث ابن مسعود قال ما رايت رسول الله صلى الله تعالي عليه وسلم صلى صلاة لغير ميقاتها الا صلاتين صلاة المغرب والعشا بجمع وصلى الفجر يومئذ قبل ميقاتها يعني الميقات المعتاد ولا يعني انه صلاها قبل الفجر لما في البخاري وصلى الفجر حين بزغ

وبعد ذاك فليقف مكبرا وداعيا حتي اذا ما اسفرا

اتي مني والرمي كان مطلبه لجمرة مضافة للعقبه

من بطن وادي رمي تلك الجمره سبعا مكبرا بكل مره

حذفا بلا تلبية اذ تقطع والذبح اذ شا بعد يشرع

وبعده يحلق او يقصر وحلقه احب فهو الاجدر

اي ثم وقف الي الاسفار مكبرا وداعيا فقد روي انه عليه الصلاة والسلام عشية عرفه دعا لامته بالمغفره فاستجيب له الا في الدما والمظالم ثم اعاد الدعا بمزدلفه فاجيب حتى الدما والمظالم وعن انس انه عليه الصلاة والسلام قال ان الله تطول على اهل عرفات فباهي بهم الملائكه وقال انظروا الى عبادي شعثا غبرا اقبلوا يضربون الي من كل فج عميق فاشهدوا اني غفرت لهم الا التبعات التي بينهم ثم قال ان القوم افاضوا من عرفات الي جمع فقال يا ملايكتي انظروا الي عبادي وقفوا وعادوا في الطلب والرغبة والمسئله اشهدوا اني قد وهبت مسيئهم لمحسنهم وتحملت التبعات التي بينهم نقله الزيلعي وقوله حتى اذا ما اسفر اي يكبر ويدعو وكذا يهلل ويكبر الى ان يسفر الصبح فياتي مني قبل طلوع الشمس ويرمي جمرة العقبه من بطن الوادي حذفا بالحا والذال المعجمتين في الكفايه ان ترمي بحصاة ونحوها على ان تاخذها بين سبابتيك وقيل ان تضع الابهام على طرف السبابه فترميها وفي الهدايه وفتاوي قاضي خان ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى على وسط السبابه فيرميها يرمي سبع حصيات مكبرا بكل رمية مع كل حصاة ولو سبع اجزاه ويقطع التلبيه لما روي انه عليه الصلاة والسلام لم يزل يلبي حتى رمي جمرة العقبه ثم يذبح ان شا لان ذبح المفرد تطوع ثم يحلق او يقصر من ربع شعر الراس فما زاد ومن لا شعر على راسه يمر بالموسى عليه والحلق افضل لقوله عليه الصلاة والسلام رحم الله المحلقين ولانه امكن في ازالة الشعث

وكل ما يمنع منه قبل ما عدا النسا فهو حل

اي يحل له كل شي من محظورات الاحرام الا النسا

وطاف سبعة وليس يرمل فيها وان ذا الطواف يحصل

يوما من النحر وليس يسعي اذا سعى من قبل هذا شرعا

واول الوقت طلوع الفجر اعني طلوع فجر يوم النحر

اي وطاف للزيارة سبعا في يوم من ايام النحر بلا رمل ولا سعي بين الصفا والمروة ان سعى بينهما قبل هذا الطواف واول وقت طواف الزياره بعد طلوع فجر يوم النحر اي اليوم الاول

واول الايام هذا افضل ثم به حل النسا يحصل

ويكره التاخير حيث يلزم متى يفت عن وقته فيه الدم

يعني

يعني ان الطواف في اليوم الاول افضل كالتضحيه واذا طاف حل له النسا فان اخر هذا الطواف من وقته اي عن ايام النحر كره ذلك ويجب الدم بسبب التاخير عن وقته ثم اذا طاف رجع من مكه الي مني

وثاني النحر اذا ما الشمس زالت رمي الجمار الثلاث

اعني الثلاث بادئا باولي بمسجد خيف سبعا هكذا مرتبه ثم ما يلي

وبعد ذين كان ذا بالعقبه سبعا فسبعا هكذا مرتبه

مكبرا لكل رمي ووقف ثم دعا الله وبالذنب اعترف

مهللا ايضا على هذا النمط من بعد رمي بعده رمي فقط

ثم غدا كذاك ثم بعده كذاك ان يمكث وذا الاشد

اي ثم اتي مني ورمى الجمار الثلاث بعد زوال الشمس في يوم ثاني النحر مبتديا بما يلي مسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبه سبعا فسبعا وكبر بكل رمي حصاة ووقف فحمد الله تعالي واثنى عليه وهلل وكبر وصلى على النبي صلى الله تعالي عليه وسلم بعد رمي بعده رمي فقط اي بعد الرمي الاول والثاني لا الثالث ثم غدا كذلك وبعده كذلك ان مكث والمكث احب

ونفره من قبل فجر الرابع جاز على القول الصحيح الشائع

اي جاز النفر اي الخروج الى مني قبل فجر اليوم الرابع على القول الصحيح

ثم الى مكة حينما نفر ينزل في محصب وفق الاثر

وبعد للوداع طاف سبعا من غير ان يرمل او ان يسعى

وبعد هذا شرب ما زمزم ووضعه الوجه على الملتزم

وصدره ايضا كذا والعتبه قبلها ونعم ذاك مرتبه

وعسك الاستار ايضا داعيا مجتهدا منكسرا وباكيا

والقهقري يرجع حتى يخرجا من ذلك المسجد دام منهجا

اي اذا نفر الى مكة نزل بالمحصب وهو اسم موضع يقال له الابطح نزل به النبي عليه الصلاة والسلام ثم طاف طواف الصدر وهو طواف الوداع وهو واجب الا على اهل مكة الطواف سبعا بلا سعي ولا رمل ثم شرب من ماء زمزم وقبل عتبة الكعبه داعيا منكسرا باكيا على فراق الكعبه ورجع القهقري حتى يخرج من المسجد

والانثى لا تكشف الراس على تكشف وجهها كذا ان تسدلا

شيا عليه جاز وهي جهرا ليست تلبي حيث كان نكرا

كذلك الميلان ليست تسعي بينهما ولا يجوز شرعا

ان تحلق الراس بلي تقصر ولبسها المخيط ليس يحظر

والحجر الاسود ليست تقرب عند الزحام بل هنا تجتنب

والحيض شرعا ليس شيا يمنع سوى الطواف فهو ليس يشرع

اي ان المراة في الحج كالرجل الا انها لا تكشف راسها لانه عورة وتكشف وجهها وجاز ان تسدل على وجهها شيا متجافيا عنه ولا تسعي بين الميلين ولا ترمل ولا يجوز ان تحلق راسها بل تقصر شعرها وتلبس المخيط ولا

تقرب الحجر الاسود عند زحام الوجاد وحيضها لايمنع شيا من النسك سوي الطواف ؞

والحج ان يفت يطف ويسعي وحلل الاحرام ثم شرعا
من قابل يقضي وليس يلزم عليه عندنا بذلك الدم

يعني ان من احرم للحج وفاته الوقوف بعرفه فانه يطوف ويسعي ويتحلل عن احرامه ويقضي في العام الاتي وليس عليه دم عندنا وعند الشافعي عليه الدم ؞

باب القران

اما القران فهو ان يهلا بالحج والعمرة يبغي الفضلا
معا من الميقات وهو الافضل يقول اني اريد هذا العمل

القرآن لغة الجمع يقال قرن الشيئين يقرن كنصر ينصر وشرعا ان يهل اي يرفع صوته بالتلبية بحج وعمرة من ميقات معا هكذا وقعت العباره في الوقاية والكنز قال الزيلعي اشتراط الاهلال من الميقات وقع اتفاقا اذ لو احرم بهما من دويرة اهله او بعد ما خرج من بلدته وقبل ان يصل الي الميقات جاز وصار قارنا يقول اني اريد القران بعد ان يصلي ركعتين اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني وهو المراد بقوله الخ ؞

الحج والعمرة ذي اطلب يسرهما لكي يكون المطلب
واقبلهما مني ثم طافا سبعة اشواط ولا خلافا
يرمل منها في الثلاثة الاول شرعا ويسعي ذا تتمة العمل

يعني انه يقول ذلك ثم يطوف للعمرة سبعة اشواط يرمل في الثلاثة الاول ويسعي بين الصفا والمروة ويكون قد تم عمل العمرة ثم شرع في الحج كما قال الخ ؞

للعمرة ثم يحج مثلما مضي مفصلا وبعد ما رمي
في يوم نحر فهو للقران يذبح وفق النص في القرآن

يعني انه يذبح القارن بعد رمي يوم النحر لنص القرآن وهو قوله تعالي فمن تمتع بالعمرة الي الحج فما استيسر من الهدي ؞

وعنه ان يعجز يصم لذي الصفه ثلاثة اخرها ذي عرفه
وسبعة بعد الرجوع من مني في اي موضع اراد امكنا

يعني ان عجز عن الذبح صام ثلاثه ايام اخرها عرفه بان يصوم السابع والثامن والتاسع وسبعة بعد الرجوع من مني في اي موضع اراد امكن ذلك شرعا ولو بمكة بعد ايام التشريق من غير نية الاقامه لقوله تعالي وسبعة اذا رجعتم ؞

وان يفت صوم الثلاث يلزم عليه عندنا اراقة الدم

يعني ان فات صوم الثلاثه ايام بان جاء يوم النحر ولم يصمها يلزمه الدم ولم يجزه الصوم لانه جعل خلفا عن الدم على خلاف القياس ؞

ومن من الميقات شرعا احرما بعمرة في اشهر الحج فما
علي الذي افرد فالمتمتع هذا وانه لاسد الانفع
وبعد ما احرم شرعا طافا كذاك يسعي ثم لا خلافا

فإنه

في انه يحلق او يقصر من غير ما تلبية اذ تردوا
ما بينها في اول الطواف يقطعها من غير ما خلاف

يريد ان المتمتع هو ان يحرم بعمرة من الميقات في اشهر الحج والمتمتع افضل من المفرد من جهة ان المتمتع افضل من الافراد وان المتمتع يطوف ويسعي ويحلق او يقصر من غير تلبية لانه يقطع التلبية في اول الطواف ؞

وبعده بالحج يوم التروية يحرم كالمكي ذا بالتسوية
وقبله افضل ثم حجا لكونه طريقة ونهجا

اي يحرم بالحج يوم التروية من الحرم كالمكي لانه صار مكيا وميقات المكي في الحج الحرم وقبل يوم التروية افضل لما فيه من المسارعة الي العبادة ثم يحج كالمفرد لكن المتمتع المفرد يرمل في طواف الزيارة لانه اول طواف في حجه ويسعي بعده ولو طاف ورمل وسعي بعد احرامه بالحج وقبل رواحه الي مني لا يرمل في طواف الزياده ولا يسعي بعده ؞

والذبح لازم واذ لا يقدر يصوم كالقران فيما قرروا

يعني يلزمه ان يذبح لما ذكرنا في القران فان عجز عن الهدي صام كالقران من غير فرق ؞

وان يسوق الهدي هذا احرما وانه بالاجر كان اعظما
فانه تحلل واحرما بالحج ثانيا كما تقدما

يعني اذا احرم المتمتع بسوق الهدي بان قلد بدنة بنعل او نذر او جزا صيد او جناية كانت عليه في السنه الماضيه وتوجه معها يريد الحج وانه اي احرام المتمتع بسوق الهدي افضل منه بغير سوق فانه لا يتحلل بل يبقي علي احرامه للعمرة لا يتحلل منه حتي يتحلل من حجه ثم يحرم ثانيا بالحج كما تقدم ؞

ويفرد المكي ليس يجمع فماله قران او تمتع

اي ان المكي وكذا من بمعناه داخل الميقات يفرد فقط لا يتمتع ولا يقرن وقال الشافعي رحمه الله تعالي يتمتع ويقرن ؞

باب الجنايات

المحرم البالغ حيث طيبا عضوا ولو سهوا عليه اوجبا
دم كذا لو راسه بحنا يخضبه او ان تعاطي الدهنا
او لبس المحيط او راسا ستر يوما بما من اللباس يعتبر

الجنايات علي قسمين موجب للدم وموجب للصدقه فان طيب المحرم عضوا كاملا كالراس والفخذ والساق سوا طيبه عمدا او سهوا وجب عليه دم لان كمال الجنايه لكمال الارتفاق وتطييب العضو كمال الارتفاق فيجب به دم وكذا اذا ادهن بدهن مطيب كدهن البان والبنفسج او زيت او لبس المخيط او ستر راسه يوما بما يعتبر لباسا كالقلنسوة والعمامه حتي لو حمل علي راسه عدلا لا شي عليه لان الارتفاق الكامل في اللبس وستر الراس بدفع الحر والبرد وذلك بيوم كامل ؞

كذاك ربع راسه اذا حلق او كامل العضو كما اذا اتفق
ان قص اظفار يد او رجل كذاك في المجلس قص الكل

او محدثا للفرض طاف او اذا   بغير فرض جنبا طاف كذا
قبل الامام ان يفض او تركا   ما كان واجبا ومثل ذلكا
اكثره كذا اذا يقدم   نسكا على نسك كذاك يلزم
اذا طواف فرضه يؤخر   عن زمن النحر كذا يقدر
في تركه اقله فيلزم   شرعا بكل ما ذكرناه الدم

اي اذا حلق ربع راسه او عضوا كاملا بان حلق صدره او ساقه او رقبته او عانته او احد ابطيه او قص اظفار يد او رجل وكذا قص الكل في مجلس لانها محظورات من نوع واحد فتتداخل وكذا اذا طاف للفرض محدثا او طاف لغير الفرض اي غير طواف الفرض جنبا لان نقص الجنابة في طواف غير الفرض كنقص الحدث في طواف الفرض كذا يجب عليه دم ان افاض قبل الامام والمراد نهارا لانه لو افاض قبل الامام ليلا لا شيء عليه ولو افاض الامام نهارا لزمه دم لان رواة نسك رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم متفقون على انه افاض من عرفات بعد غروب الشمس وقد قال عليه الصلاة والسلام خذوا عني مناسككم وكذا يجب دم اذا ترك واجبا بان ترك الوقوف بمزدلفة او طواف الصدر او السعي او رمي يوم وكذا اذا ترك اكثر الواجب بان ترك اربعة اشواط من طواف الصدر او من السعي او ترك اربع حصيات في اليوم الاول او احد عشر حصاة في يوم من الايام الاخر ولو ترك رمي الجمار في الايام كلها يلزمه دم واحد كما لو حلق جميع بدنه وكذا يلزمه دم ان قدم نسكا على نسك اخر بان حلق او نحر القارن والمتمتع قبل الرمي او حلق قبل الذبح وكذا يلزمه دم اذا اخر طواف الفرض عن ايام النحر كذا اذا ترك اقله اي اقل طواف الفرض بان ترك ثلاثة اشواط او شوطين او شوطا ففي كل ما ذكرناه عليه دم ٭

لا تركه اكثره اذ محرما   يبقى الى طوافه متمما

اي لا يلزمه دم بترك اكثره اي اكثر طواف الفرض وهو اربعة اشواط لانه يبقى محرما حتى يطوفه متمما لان ترك اكثر الطواف ترك كله وترك كل هذا الطواف لا يجبر بالدم ٭

وجنبا ان طافه فالبدنه   لازمة كما اتت مبينه

اي ان طاف طواف الفرض جنبا وكذا ان طاف اكثره جنبا وكذا ان كان حايضا ونفسا فعليه بدنة وهي كما بينوا بعير او بقرة لان الجنابة اغلظ من الحدث فيجب بدنة اظهارا للتفاوت ٭

وفعله اقل مما سطرا   فنصف صاع حنطة تقررا
كذاك محدثا اذا ما طافا   لغير فرض وهو لا خلافا
كتركه القليل مما قد وجب   وحلق راس غيره فليجتنب

اي ان فعل اقل مما سطر من المذكورات بان طيب اقل من عضو او لبس مخيطا او ستر راسه اقل من يوم او حلق اقل من ربع راسه او حلق بعض عضو او قص اقل من خمسة اظفار او قص خمسة متفرقة كان عليه نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير وكذا ان طاف غير الفرض محدثا سواء كان طواف الصدر او طواف القدوم او طواف التطوع كذا اذا ترك القليل من الواجب بان ترك ثلاثة اشواط او اقل من طواف الصدر او حلق راس غيره محرما كان الغير او حلالا ٭

اما اذا طيب او اذ يحلق   للعذر فالذبح او التصدق

ستة وكلهم مساكين باصوع   ثلاثة يكون
من الطعام ان يشا او صاما   من اجل ذا ثلاثة اياما

يعني انه يذبح او يتصدق بثلاثة اصوع طعام على ستة مساكين او يصوم ثلاثة ايام ان طيب او حلق لعذر لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك وهو ذبح شاة ٭

ووطئه قبل وقوف فرض   يفسد حجه ولكن يمضي
وذبحه الشاة اذن تحققا   ثم قضى الحج ولم يفترقا

يعني ان وطئه ناسيا قبل وقوف الفرض يفسد حجه ولكنه يمضي في حجه ويذبح شاة ويقضي من قابل ولم يفترقا اي ليس عليه ان يفارقها في قضاء ما افسداه وقال مالك وزفر يجب ان يفارقها في الاحرام احترازا عن الموافقة ٭

وبعده كان عليه البدنه   وصحة الحج هنا مبينه

اي وطئه بعد وقوف الفرض عليه بدنة فيه وحجه صحيح ٭

وبعد حلقه عليه يلزم   شاة وان يقتل صيدا محرم
او دل قاتلا عليه يلزم   جزاه وذاك ما يقوم
عدلان ذاك في محل قتله   او موضع ادنى الى محله
فيشتري هديا وفي الحرم   يذبح او به طعاما اشترى
ثم على منوال ما قد حققا   في فطرة شرعا به تصدقا
او انه اذا يشا صوما   عن كل مسكين يصوم يوما

اي ان وطئ بعد الحلق كان عليه شاة ولم يفسد حجه ايضا وقوله وان يقتل صيدا الى مستانف يريد به ان المحرم اذا قتل صيدا او دل قاتله عليه يجب جزاؤه وهو ما يقومه عدلان في محل قتله او قريب مكان منه فيشتري به هديا يذبح بمكة اي في ارض الحرم او يشتري به طعاما يتصدق به في اي موضع شاء كالفطرة بان يعطي كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير لا اقل ولا ازيد حتى لو اعطى مسكينا ازيد كانت الزيادة تبرعا ولا تحسب من القيمة او انه يصوم عن طعام كل مسكين يوما بان يقوم المقتول طعاما ثم يصوم مكان كل طعام مسكين يوما ٭

وما فضل عنه به تصدقا   او صام يوما عنه حيث اتفقا

اي ان ما فضل عن طعام المساكين بان بقي اقل من نصف صاع من بر او كان قيمة المقتول اقل من ذلك تصدق به او صام يوما عنه لان صوم بعض اليوم غير مشروع ٭

وان ينقصه ففيه يلزم   مقدار نقصه كذا يحتم
قيمته اذا اشتوى يعلم   او يكسر البيض كذاك يلزم
ان يذبح الحلال صيد الحرم   والصوم لا يجزؤه ان يصم
كحلب صيده كذا اذ يقطع   حشيشه القيمة فيه تشرع
او شجره وذا ما ينبت   بنفسه وليس مما ينبت

وان يكن ملكا سوي ما جفا   فان ذا لاغرم فيه يلفى

اي ان نقص المحرم الصيد بان جرحه او قطع عضوه او نتف ريشه يجب عليه ما نقص
منه اعتبار الجز بالكل كما في حقوق العباد وهذا اذا برأ الصيد وبقي فيه اثر الجناية
اما اذا لم يبق اثرها فلا ضمان عليه لزوال الموجب وتجب قيمته ان قطع اعدامه المحرم
الامتناع بان اخرجه عن حيز الامتناع بان نتف ريشه او قطع قوايمه وكذا اذا كسر
البيض وكذا اذا ذبح الحلال صيد الحرم لزمه قيمته يتصدق بها ولا يجزئه الصوم او صام
وهذا كحلبه لبن صيد الحرم وقطع حشيشه او شجره النابت بنفسه وليس مما ينبته الناس
ولو كان الشجر مملوكا الا ما جف حيث يجوز قطعه ولا غرم فيه ٥٥

وما له رعي الحشيش شرعا   او قطعه فلا يجوز قطعا

اي ليس له رعي الحشيش ولا قطعه ٥٥

فيما سوى الاذخر ثم الصدقه   بقتله جرادة محققه
ولو تصدقا بوصف القله   كذلك الحكم بقتل قمله

لا يجوز رعي الحشيش ولا قطعه وهذا الحكم فيما سوى الاذخر وهو بالذال والخا المعجمتين نبت
واحد اذخره وقوله ثم الصدقه الخ يعني بها اذا قتل جرادة او قمله على بدنه كان عليه الصدقه
ولو قليلة ٥٥

وفارة او حية او عقرب   او الحداة ليس شيا توجب
شيا كذا العقور من كلاب   او السلحفاه وكالغراب
او البعوض فهو كالقراد   ومثله البرغوث او كالعادي

اي لا شي عليه بقتل فارة او حية او عقرب او حداة وكذلك الكلب العقور والسلحفه وهي
بضم السين وفتح اللام وسكون الحا حيوان معروف وكذلك الغراب والبعوض والقراد والبرغوث
والعادي اي السبع الصايل بخلاف الجمل الصايل والفرق ان في قتل السبع الصايل اذن المالك
وهو الله تعالي بخلاف الجمل الصايل اذ مالكه العبد لم ياذن ٥٥

من سبع ثم له ان يذبحا   اهلي حيوان كذاك صححا
ان ياكل الصيد الذي الحلال   يصيده ذا حاله والحال
ان لم يكن امر ولا دلاله   من محرم عليه في ذي الحاله

قوله من سبع بيان للعادي اي الصايل الذي هو السبع فهو من تتمة ما قبله وقوله ثم له اي له
ذبح الحيوان الاهلي وهو الشاة والبقر والبعير والدجاج والبط الذي يكون في المساكن والحياض
ولا يطير لان ذلك ليس بصيد كذلك يحل له ان ياكل الصيد الذي صاده الحلال وذبحه بلا دلالة
محرم وامره وقال مالك والشافعي اذا صاده حلال صيدا لاجل محرم لا يحل للمحرم اكله ٥٥

ثم الذي يدخل بالصيد الحرم   يرسله اذ بالدخول يحترم
وبيعه ان باقيا يرد   وحيث لا يبقي فليس بد
من انه يجزي كبيع المحرم   صيدا ولا يرسله ان يحرم
وصيده حينئذ في رحله   او قفص او بيته او مثله

اي ان

اي ان من دخل الحرم بصيد ارسله لانه بدخول الحرم صار محترما وبيعه يرد ان كان باقيا
اي يرد البيع ان بقي الصيد في يد المشتري وان لم يبق جزى اي اعطى قيمته كما اذا باع المحرم
صيده حيث يرد المبيع ان كان قايما ويجب القيمة ان كان فايتا سوا باعه من محرم او حلال
وقوله ولا يرسله اي اذا احرم والصيد في رحله او في القفص او في بيته ونحو ذلك ليس عليه ارساله اما
اذا كان في يده فانه يجب عليه ارساله لان ترك الواجب ترك التعرض له وليس في تركه في القفص ونحوه
تعرض وقيل اذا كان القفص في يده لزمه ارساله لكن على وجه لا يضيع ٥٥

ومرسل صيدا في يد محرم   ان محرما اذ صاده لم يلزم
ضمانه وان يكن حلالا   كان الضمان فيه لا محالا

اي ان من ارسل صيدا في يد محرم ان صاده المحرم حال كونه محرما فلا شي على المرسل وان
يكن حال صيده حلا لا ضمن المرسل عنده وقالا لا ضمان لانه محسن بامره بالمعروف وما على المحسنين
من سبيل ٥٥

ومحرم ان صيد محرم قتل   كل هنا يجزي جزاما فعل
ويرجع الاخذ هنا على   قاتله اذ ماله ان يفعلا

اي ان قتل محرم صيد محرم فكل منهما يجزي لان الاخذ متعرض للصيد باخذه والقاتل متعرض
بقتله ويرجع اخذه اذا جزي بالمال على قاتله ٥٥

وما على المفرد يوجب الدما   فهو على القارن قد تحتما
دمان لا ان كان غير محرم   قد جاوز الوقت فما سوى دم

يعني ان كل ما فيه دم على المفرد فيه على القارن دمان دم لحجه ودم لعمرته لا ان كان القارن جاوز
الميقات غير محرم فان القارن يلزمه دم واحد عندنا لان المستحق عليه عند الميقات احرام
واحد وقد فوته فما عليه سوى دم واحد وخبر ما محذوف ٥٥

والصيد ان يقتله محرمان   جزاءه ثني كل جاني
واتحد الجزا لو صيد الحرم   اردى حلالان وكل التزم

اي يثنى جزا صيد قتله محرمان لان كل واحد منهما جان على الصيد فقوله كل جان جملة
اسميه مبتدا وخبر وقعت استينافا بيانيا واتحد الجزا لو اردى حلالان صيد الحرم
اي قتلاه لان جزا صيد الحرم جزا المحل وهو واحد فكان عليهما الجزا واحدا ٥٥

وباطل ان باع صيد المحرم   او اشتراه وذبحه محرم
اي ذبحه الصيد وهذا المحرم   قيمة ما ياكل منه يغرم

اي بطل بيع المحرم صيدا وشراؤه وحرم ذبحه اي ذبح المحرم صيدا وهذا المحرم الذي ذبح الصيد
يلزم قيمة ما اكل منه وهو احتراز عن المحرم الذي لم يذبح اذا اكل منه حيث لا يغرم ٥٥

وظبية ان اخرجت من الحرم   فولدت فان يموتا لا جرم
يغرمها وان جزاها ادي   فلا جزا حيث تبدي ولدا

يعني ان ولدت ظبية اخرجت من الحرم فماتت هي وولدها يغرمهما لان الصيد بعد الاخراج من
الحرم بقي مستحق الامن شرعا ولذا وجب رده الى مامنه وهذه صفة شرعيه فتسري الى الاولاد كالحريه

والرقية والكتابة وان ادى جزاها ثم ولدت لبس عليه جزا الولد والولد بضم الواو وسكون اللام الولد ؞

باب الاحصار

الاحصار هو لغة المنع قال ابن السكيت احصره المرض اذا منعه من السفر او من حاجة يريدها وحصره العدو اذا ضيقوا عليه واحاطوا به وحاصروه محاصرة وحصارا وفي الشرع المنع من الوقوف والطواف ؞

ان محرم من العدو احصرا ۔ او مرض فحكمه تقررا
بانه جاز له التحلل ۔ لمفرد دما لذاك يرسل
وقارن دمين ثم بينا ۔ في الحرم الذبح كذاك عينا
يوما ولو من قبل يوم النحر ۔ ولم يجز في الحل نص الذكر

اي اذا احصر المحرم بسبب عدو او مرض جاز له التحلل فيبعث المفرد دما والقارن دمين لاحتياجه الى التحلل من احرامين والذبح في الحرم كما بينا وعلى المحرم يوما لمن يبعثه به ان يذبحه في ذلك اليوم لان التحلل موقوف على الذبح فلا بد من علم زمانه حتى يقع التحلل بعده ولو كان يوم الذبح قبل يوم النحر ولا يجوز عن دم الاحصار لو ذبحه في الحل بنص الذكر وهو قوله تعالى حتى يبلغ الهدي محله والمراد به الحرم وقوله سبحانه ثم محلها الى البيت العتيق ؞

وانه بذبحه حل فلا ۔ حلق ولا تقصير من تحللا
من حجه عليه حج لزما ۔ وعمرة فذان قد تحتما
وان من حل من القران ۔ يلزمه حج وعمرتان

اي بذبح الهدي الذي بعثه المحصر حل من احرامه ولا حلق عليه ولا تقصير وان حلق فحسن وان تحلل من حجه عليه حج للزومه له بالشروع وعليه عمرة لانه في معنى فائت الحج وفائت الحج يتحلل بافعال العمرة فاذا لم يات بها قضاها وهذا اذا لم يقض الحج من عامه ذلك واما اذا قضاه فلا يجب عليه العمرة لانه حج لا يكون بمنزلة فائت الحج وان تحلل من القران يلزمه حج وعمرتان لانه صح شروعه بالحج والعمرة فيلزمه بالتحلل قضاؤهما وعمرة اخرى لتركه التحلل بافعال العمرة ؞

وان يزل احصاره وامكنا ۔ ادراكه الحج وهديا عينا
يلزمه توجه والا ۔ جاز له في الشرع ان يحلا

يعني اذا زال احصاره بعد ان بعث الهدي وامكنه ادراك الحج والهدي توجه للحج وصنع بالهدي ما شاء لانه عينه لجهة واستغنى عنها وليس له ان يتحلل بالهدي لانه قدر على الحج فصار كالعاجز عن العتق اذا كفر بالصوم ثم قدر على العتق قبل كمال الصوم حيث يجب عليه العتق وقوله والا اي وان لم يدركهما بان ادرك الهدي لا الحج او ادرك الحج لا الهدي او لم يدرك واحدا منهما فانه يتحلل ؞

ومنعه عن ركني الحج معا ۔ بمكة الاحصار لا ان منعا
عن واحد ومن اتى عنه ۔ للعجز فالاحجاج صح منه
فكان عنه حيثما عنه نوى ۔ ان دام عجزه الى حين توى

يعني ان منع المحرم بمكة عن ركني الحج يعني الطواف والوقوف بعرفة هو الاحصار لانه تعذر عليه

الوصول فكان محصرا الا منعه عن احدهما يعني اذا قدر على احدهما لا يكون محصرا اما منعه من الطواف وحده فلان الحج يتم بالوقوف واما منعه عن الوقوف وحده فلانه يتحلل بالطواف كفائت الحج ولا حاجة الى تحلله بالهدي وقوله ومن اج عنه مبتدا خبره قوله فالاحجاج والفا لتضمن المبتدا معنى الشرط والجواز يكون من شرطيه وحاصله ان من اج عنه غيره لعجزه عن الحج بسبب مرض او حبس ونحو ذلك صح الاحجاج عنه سوا كان ذلك الغير ذكرا او انثى حرا او عبدا ما دونا حج عن نفسه او لم يحج ولكن يكره احجاج الانثى والعبد ومن لم يحج عن نفسه ويقع الحج عن ذلك العاجز بشرطين احدهما ان يدوم عجزه الى ان يتوفى اي الى موته فلو اج عن نفسه وهو محبوس او مريض ان مات به اجزاه الحج وان خلص منه بطل لان الحج فرض العمر فيعتبر استمرار العجز فيما بقي من العمر وهذا اذا كان الامر عاجزا عجزا يرجى زواله كالمرض والحبس ونحو ذلك فان كان لا يرجى زواله كالزمانة والعمى جاز ان يأمر غيره والمراة اذا لم تجد محرما لا تخرج الى الحج الى ان يبلغ الوقت الذي يعجز عن الحج فيه فتبعث من يحج عنها اما قبل ذلك فلا يجوز الحج لتوهم وجود المحرم فان بعثت رجلا ان دام عدم المحرم الى ان ماتت فذلك جائز كما في المريض ذكره قاضي خان وثانيهما ان ينوي الحاج عن العاجز وحده على التعيين حتى لو نوى الحج عن آمرين على التعيين ضمن النفقة لكل منهما وكان الحج له ولو نوى عن واحد منهما غير معين ولم يعين احدهما قبل الطواف والوقوف ضمن النفقة وان عين احدهما جاز استحسانا عند ابي حنيفة ومحمد ونقل عن الكافي ولو نواه ساكتا عن المحجوج عنه لا نص فيه وينبغي ان يصح باتفاقهم لعدم المخالفة قال قاضي خان يشترط النية عن المحجوج عنه ويذكر عنه التلبية فيقول اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ومن فلان والاصل في هذا الباب ما ذكره الزيلعي رحمه الله تعالى ان الانسان له ان يجعل ثواب عمله لغيره عند اهل السنة والجماعة صلاة كان او صوما او حجا او صدقة او قراءة القران او الاذكار الى غير ذلك من جميع انواع البر ويصل الى الميت وينفعه وقالت المعتزلة ليس له ذلك ولا يصل الى الميت ولا ينفعه لقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى وان سعيه سوف يرى ولان الثواب هو الجنة وليس في قدرة العبد ان يجعلها لغيره ولا لنفسه فضلا عن غيره وقال مالك والشافعي يجوز ذلك في الصدقة والعبادة المالية وفي الحج ولا يجوز في غيره من الطاعات كالصلاة والصوم وقراءة القران ولنا ما روي ان رجلا سأل النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فقال كان لي ابوان ابرهما حال حياتهما فكيف لي ببرهما بعد موتهما فقال عليه الصلاة والسلام ان من البر بعد البر ان تصلي لهما مع صلاتك وان تصوم لهما مع صومك وعن علي رضي الله عنه ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال من مر على المقابر وقرا قل هو الله احد احدى عشرة مرة ثم وهب اجرها للاموات اعطي من الاجر بعدد الاموات وعنه رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم من دخل المقابر فقرا سورة يس خفف عنهم يومئذ وكان له بعدد من فيها حسنات وعن انس انه سأل رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقال يا رسول الله انا نتصدق عن موتانا ونحج عنهم وندعو لهم فهل يصل ذلك اليهم قال نعم انه ليصل اليهم ويفرحون به كما يفرح احدكم بالطبق اذا اهدي اليه وعن معقل بن يسار انه قال قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم اقرؤوا على موتاكم سورة يس وعنه عليه الصلاة والسلام انه ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والاخر عن امته اي جعل ثوابه لامته وهو تعليم منه عليه الصلاة والسلام ان الانسان ينفعه عمل غيره والاقتداء به عليه الصلاة والسلام هو الاستمساك بالعروة الوثقى وعن ابي هريرة انه قال يموت الرجل ويدع ولدا فترفع له

ورحمه فيقول ماهذا يارب فيقول سبحانه وتعالى استغفار ولدك ولهذا قال تعالى واستغفر لذنبك وللمومنين والمومنات وما امر الله به من الدعا للمومنين والاستغفار لهم وماذكره في كتابه العزيز من استغفار الملايكه لهم حجة لنا عليهم واما قوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى فلا دليل فيه لان الانسان اذا جعل له مباشرة الاسباب من تحصيل الفلاح بالايمان وتكثير الاخوان حتى صار ممن ينفعه اعمالهم له وشفاعة الشافعين منهم كان ذلك سعيه وان انضم اليه اعمال الغير اذ الركن الاصلي وهو الايمان منه واما قوله عليه الصلاة والسلام اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلاث فلا يدل على انقطاع عمل غيره له وليس الموصل وهو قادر عليه ولا يختص ذلك بعمل دون عمل ثم العبادة انواع ماليه محضه كالزكاة والعشور والكفارات وبدنيه محضة كالصلاة والصوم والاعتكاف وقراة القرآن والاذكار ومركبة منهما كالحج فانه مالي من حيث اشتراط الاستطاعه ووجوب الاجزيه بارتكاب محظوراته وبدني من حيث الوقوف والطواف والسعي والنيابه تجري في العبادة المالية عند العجز والقدرة لان المقصود منها سد خلة المحتاج وذلك يحصل بفعل النايب ويحصل به تحمل المشقه باخراج المال كما يحصل من نفسه فيتحقق معنى الابتلا فيستوي فيه الحالتان ولم يجز النيابة في العبادة البدنيه بحال لان المقصود منها اتعاب النفس الامارة بالسوء طلبا لمرضاة الله تعالى لانها انتصبت لمعاداة الله تعالى وفي الوحي عاد نفسك فانها انتصبت لمعاداتي وذلك لا يحصل بفعل النايب وفي العبادة المركبه منهما تجوز النيابة عند العجز فقط لحصول المشقه بدفع المال ولا تجوز عند القدرة لعدم اتعاب النفس عملا بالشبهين بحسب الامكان ٥٥

ثم دم الاحصار فيه يوجب شرعا على الامر منه يطلب
اما دم القران والجنايه فهو على المامور في الدرايه

اي ان دم الاحصار على الامر ان كان حيا وفي ماله ان كان ميتا لانه الذي ورطه فيه اما دم القران ودم الجناية فعلى المامور اما الجناية فلان المامور هو الجاني واما دم القران فلانه وجب شكرا للجمع بين النسكين والمامور هو المختص بهذه النعمه ٥٥

وبالجماع ضامن ما انفقا ان كان قبل الوقوف اتفقا

اي ضمن المامور النفقه ان جامع قبل وقوفه لان المامور به الحج الصحيح وهو قد افسده ٥٥

وفي الطريق ان يمت او سرق دراهم الحج بثلث ما بقي
يحج من منزل ذاك الامر لا من مكان موته في الظاهر

قال صدر الشريعه وان مات في الطريق يحج من منزل امره بثلث ما بقي لا من حيث مات اي اذا اوصى ان يحج عنه فاحجوا عنه فمات في الطريق فعند ابي حنيفة يحج عنه بثلث ما بقي فان قسمة الوصي وعزله المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي ولم يتسلم الى ذلك الوجه لان المال قد ضاع فبطلت وصيته من ثلث ما بقي وعند ابي يوسف ينفذ من الكل وعند محمد ان بقي شي مما دفع الى الاول يحج به وان لم يبق بطلت الوصيه انتهى واذا سرقت نفقة الحج منه فالحكم ما ذكرنا ايضا ٥٥

وغير ما يجوز في الضحيه ما جاز للهدي فبالسويه

اي لا يجوز للهدي الا ما جاز للضحيه منها سوا في ذلك وهو الثني فصاعدا من الغنم والبقر والابل والجذع من الضان فقط ولا بد من السلامه من العيوب المذكوره في الاضحيه ٥٥

والاكل من هدي اذا تطوعا كمتعة كذا القران شرعا

فيه ما يستبعد عقلا اذ ليس فيه الا جعل ماله من الاجر لغيره والله تعالى هو اعلم

ثم الاخيران بيوم النحر خصا وما التخصيص شرعا يجري
فيما سواهما وكل بالحرم خص بذا نص الكتاب قد حكم

اي يشرع الاكل من هدي التطوع والمتعة والقران فقط ولا يجوز له ان ياكل من غيرها من الهدايا لانها دماء كفارات وخص الاخيران يعني هدي المتعة وهدي القران بيوم النحر لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا البايس الفقير ثم ليقضوا تفثهم وليوفوا نذورهم وليطوفوا بالبيت العتيق وقضا التفث والطواف مختصان بيوم النحر ولا يختص ما سواهما بيوم النحر بل يجوز فيه وفي غيره وقوله وكل بالحرم الخ اي خص ذبح كل هدي بالحرم كما حكم به نص الكتاب وهو قوله سبحانه هديا بالغ الكعبة وقوله سبحانه حتى يبلغ الهدي محله مع قوله سبحانه ومحلها الى البيت العتيق ٥٥

ثم له بالجل والخطام تصدق لكن من الاحكام
ان ليس يعطي الاجر للجزار وماله في غير اضطرار
ركوبه كلا وليس يحلب والهدي حكمه اذا ما يعطب
كذا اذا بفاحش تعيبا بانه ان كان تما او جبا
كان عليه لازما ان يبدلا ثم يكون ههنا المعيب له

اي له ان يتصدق بجله وخطامه وليس يعطي اجر الجزار منه لما روي عن علي رضي الله تعالى عنه انه قال امرني رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ان اقوم على بدنه واقسم جلودها وجلالها وامرني ان لا اعطي الجزار منها شيا وقال نحن نعطيه من عندنا وماله في غير ضرورة ان يركب الهدي او يحلبه لان اللبن جزء منه وحكم الهدي اذا عطب او تعيب عيبا فاحشا وهو ما يمنع اجزا الاضحيه كذهاب ثلث الاذن ان كان واجبا ابدله لانه في الذمة ولا يتادى بالمعيب له وان يكن تطوعا نحره وصبغ نعله بدمه وضرب به صفحته لما روي ان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال لمن بعث معه الهدي ان عطب فانحره ثم اصبغ نعله في دمه ثم خل بينه وبين الناس والمراد بالنعل القلاده وفايدة ذلك اعلام الناس انه هدي يأكل منه الفقرا دون الاغنيا ٥٥

ثم اذا ما بالوقوف شهدوا من قبل وقته القبول يحمد
لا بعده ولج ان مشيا نذر فذا الى طواف فرض يعتبر

يعني اذا شهدوا بالوقوف قبل وقته بان شهدوا انهم وقفوا يوم التروية قبلت شهادتهم وعلى اهل عرفة اعادة الوقوف لان شهدوا بعد الوقوف بان شهدوا انهم وقفوا يوم النحر فان شهادتهم لا تقبل ويجزي اهل عرفة حجتهم والقياس ان لا يجزيهم كما لو شهدوا بالوقوف قبل والفرق ان التدارك فيما اذا شهدوا قبل الوقوف ممكن وبعده غير ممكن وفي الامر بالاعادة حرج وايضا العباده قبل وقتها لا تصح ابدا وبعده يصح في الجملة ولو شهدوا ان يوم التروية انه يوم عرفه فان امكن وقوف الامام مع اكثر الناس نهارا قبلت شهادتهم وكذا ان امكن وقوفه معهم ليلا او نهارا وان لم يمكن لا تقبل شهادتهم ويقفوا من الغد استحسانا والشهود كالناس حتى لو لم يقفوا مع الناس ووقفوا بما راوا فاتهم الحج وقوله ولج ان مشيا نذر الخ يعني ان نذر ان يحج ماشيا مشى من بيته الى ان يطوف طواف الفرض لان المراد في العرف وقيل من الميقات ورواية الجامع الصغير تقتضي وجوب المشي عليه وفي المبسوط انه مخير وعن ابي حنيفة ان مشيه مكروه ووجه رواية الجامع انه التزم الحج على صفة الكمال لان المشي اشق فيلزمه الايفا كالناذر صوما

متشابها وتجد المشي وان لم يكن قربة يصح النذر بها لكن المشي لجج تعرفة فيصح النذر به ولو ركب اكثر المسافة اراق دما ولو ركب اقلها وجب عليه الدم بحسابه

كتاب النكاح

النكاح لغة الضم ثم استعمل في الوطي لما فيه من معنى الضم وفي العقد لانه سببه قال ابو الطيب انكحت احصاها حف يعملة تغشمرت بي اليك السهل والجبلا وكما في قول القائل ضممت الوصادي معطر صدرها كما نكحت ام الغلام صبيها ونقل المبرد عن البصريين وغيره عن الكوفيين انه لغة بمعنى الجمع والضم كما في فتح القدير فما نقل عن الزاهدي انه لغة مجاز في الضم لا يكفي في رد ما قالوا كما ظن وفي فتح القدير قيل هو مشترك بين الوطي والعقد اشتراكا لفظيا وقيل حقيقة في العقد مجاز في الوطي وقيل بالقلب وعليه مشايخنا وصرحوا بانه حقيقة في الضم ولا منافاة بين كلامهم لان الوطي من افراد الوطي الضم والموضوع للاعم حقيقة في كل افراده كانسان في زيد وهو شرعا عقد موضوع لتملك المتعة بالانثى قصدا والمراد وضع الشارع لا وضع العاقدين لخروج الشراء للتسري وسبب شرعيته تعلق البقا المقدر في العلم الازلي على الوجه الاكمل وشرطه الخاص به سماع اثنين بوصف خاص كما سياتي ومن شروطه العامة محلية الانثى للنكاح كمحلية المبيع للبيع وكذا من شروطه التي لا تخصه الاهلية بالعقل والبلوغ قال ابن الهمام ينبغي ان يزاد في الولي لا في الزوج والزوجة ولا في متولي العقد فان تزويج الصغير والصغيرة جايز وتوكيل الصبي الذي يعقل لا يقصد جايز عندنا في البيع فصحته هنا اولى لانه محض سفير واما الحرية فهي شرط للنفاذ بدون الاذن وركنه الايجاب والقبول وحكمه حل استمتاع كل منهما بالاخر على الوجه المادون فيه شرعا فخرج الوطي في الدبر وحكمه حرمة المصاهرة ايضا وملك كل واحد منهما على الاخر اشيا استوردها في اثنا الكتاب واما صفته من الوجوب وغيره فكما قال

وانه في الشرع ذو مراتب في التوقان فهو على الواجب

وفي اعتدال سن لكن يكره لخوف جور ان يؤل امره

اي هو في الشرع على مراتب ففي حالة التوقان وهو الشوق القوي واجب لانه يغلب على الظن او يخاف الوقوع في الحرام وفي النهاية ان كان خوف وقوع الزنا بحيث لا يتمكن التحرز منه الا به كان فرضا وفي البدايع قيد الافتراض في حالة التوقان بملك المهر والنفقة فان لم يتزوج ح يأثم واما في حالة الاعتدال بين الشوق القوي وبين الفتور فالاصح انه سنة موكدة كما في فتح القدير وهو مكروه عند خوف الجور اي عدم القيام بحقوق الزوجية ثم هو في حالة الاعتدال افضل من التخلي عنه للعبادة لما روي ان بعض الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين قال لا اتزوج النسا وبعضهم قال لا اكل اللحم وقال بعضهم لا انام على فراش فبلغ النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ذلك فقال ما بال اقوام قالوا كذا لكن اصلي وانام واصوم وافطر واتزوج النسا فمن رغب عن سنتي فليس مني والافضلية في اتباعه ولم يكن الله تعالى يرضي لنبيه الا بافضل الاحوال وكان حاله الى الوفاة النكاح ويستحيل ان يقرره على ترك الافضل مدة حياته وذهب الشافعي الى ان التخلي للعبادة افضل من النكاح لقوله سبحانه في مدح يحيي عليه السلام وسيدا وحصورا والحصور من يترك النساء مع القدرة واجيب بان ذلك مدح في شرعهم ولا يلزم منه كونه في شرعنا كذلك ونفي النكاح مع اقامة شرايطه افضل منه ويحتمل ان العزلة في تلك الشريعة كانت افضل من عشرة النكاح ولما في النكاح من المصالح الدينية والدنيوية كحفظ النسا والقيام عليهن والصيانة عن الزنا وتكثير الامة

وتحقيق

تفتازاني

العقد صح

وتحقيق ما ورد من مباهاته عليه الصلوة والسلام ويستحب مباشرة عقد النكاح في المسجد لانه عبادة وان يكون في يوم الجمعة واختلفوا في كراهة الزفاف والمختار عدم الكراهة اذا خلا عن مفسدة وروي عنه عليه الصلوة والسلام اعلنوا هذا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدفوف

وذاك بالايجاب والقبول منعقد شرعا وذو حصول

كمثل زوجت تزوجت بما بالامر والماضي يصح منهما

كلفظ زوجني وزوجت ولو لم يعلما معناه حيث اوردوا

اي النكاح ينعقد اي يحصل شرعا بالايجاب والقبول فقوله وذو حصول عطف تفسير اذ الانعقاد هو الحصول شرعا والمراد بالايجاب ما صدر من كلام احد العاقدين اولا وبالقبول ما صدر من احدهما ثانيا سوا كان الاول منهما زوجت او قبلت او قال تزوجت ابنتك فقال زوجت وقوله كمثل زوجت تزوجت يريد انه ينعقد بلفظين ماضيين كهذين اللفظين ففيه اشارة الى انه لا ينعقد بالكتابة ولا يختص بالعربية وعدم لزوم ذكر المفعولين او احدهما بعد دلالة المقام لكن هذا اذا كانا اصيلين فلو كان العاقد سفيرا ولا مفعول ولم يضفه الى الموكل نفذ على السفير في التجنيس رجل خطب لابنه الصغير امراة فقال ابو المراة لاب الزوج دوام بزني اين دختر بهمة اردوم فقال ابو الزوج بذ رفتم لجوز النكاح على الاب وان جرت بينهما مقدمات النكاح للابن لان الاب اضافه الى نفسه هو المختار فينبغي ان يحتاط بخلاف ما لو قال ابو الصغيرة زوجت بنتي من ابنك فقال قبلت فانه ينعقد للابن بيقين كما في فتح القدير ويصح بالامر والماضي كزوجني فقال زوجت وقوله وان لم يعلما معناه اي يصح وان لم يعلم العاقدان معنى لفظيهما سوا كان عربيا او عجميا لكن هذا في الحكم واما ما بينه وبين الله تعالى فلا وفي فتاوي قاضي خان وفي فصول العمادية انه لا يصح عقد من العقود اذا لم يعلما معناه وقيل يصح الجميع وقيل ان كان مما يستوي فيه الجد والهزل كالنكاح صح والا لا وانما قال في فتح جانب الامر والماضي يصح دون ينعقد لانه ان اعتبر زوجني توكيلا صرفا كان الانعقاد بزوجت فقط في جوابه اذ الواحد يتولى طرفي النكاح كما سياتي وان اعتبر ايجابا كما ذهب اليه البعض كان الانعقاد بالامر والماضي معا وعلى التقديرين فالصحة موجودة بخلاف الانعقاد فهو انما يكون بهما على التقدير الثاني كما لا يخفي ووقعت العبارة في الدرر هكذا وينعقد بايجاب وقبول وضعا للمضي كزوجت وتزوجت وبما وضع احدهما له وللاستقبال كزوجني وزوجت ثم قال في الشرح وانما عطف قوله بما وضع على الايجاب والقبول اشارة الى ان ما وضع للاستقبال ليس من الايجاب والقبول فان صاحب الهداية قال النكاح ينعقد بالايجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي ثم قال وينعقد بلفظين يعبر باحدهما عن الماضي وبالاخر عن المستقبل واعاد لفظ ينعقد بلفظين تنبيها على ان اللفظين اللذين احدهما ماض والاخر مستقبل ليسا بايجاب وقبول بل قوله زوجني توكيل وقوله زوجت ايجاب وقبول حكما فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع كما ياتي في موضعه ان شاء الله تعالى وصاحب الوقاية والكنز كانهما نسيا ما ذكره ثانيا وينعقد بلفظين غير محتاج اليه بنا على زعم انهما وضعا للماضي والمستقبل ايجاب وقبول فقصدا الاختصار فقالا الاول وينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض

تزوجت

كزوجت وتزوجت اوماض ومستقبل كزوجني فقال زوجت وقال الثاني وينعقد
بايجاب وقبول وصفا للمضي اواحدهما وقال شارحه الزيلعي اي ينعقد بالايجاب
والقبول بلفظين وصفا للمضي او وضع احدهما للماضي والآخر للمستقبل فجعل
ما وضع للمستقبل من الايجاب والقبول وهو مخالف للكتب والعجب ان الزيلعي قال بعد ذلك
وهذا المعنى موجود ايضا فيما اذا كان احدهما ماضيا والآخر مستقبلا مثل ان يقول
زوجني فيقول زوجتك لان قوله زوجني توكيل وانابة وقوله زوجتك امتثال
لامر فينعقد به النكاح فان المصنف يجعل زوجني شطر العقد ويوافقه الشارح
فيه ثم يجعله توكيلا وانابة واعجب من ذلك ان صاحب الهداية بعد ما نبه على هذه الدقيقة
كيف لم يتنبه لها هولاء الافاضل الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب ويجوز
ان يراد بالاستقبال ما يتناول المضارع لما نقل في معراج الدراية عن الشيخ حميد الدين
انه قال نظير الانعقاد بالماضي والمستقبل ان يقول الرجل اني اتزوجك فتقول المراة
زوجت نفسي منك يصح النكاح الخ فاعترض عليه بان ما وضع للاستقبال ايجاب اذ
عدم كونه ايجابا غير ظاهر اذ قد سبق منه ان الايجاب ما تقدم من كلام احد العاقدين
لانه يوجب العقد اذا اتصل به القبول وهذا لا ينافي كون المستقبل ايجابا بل يوجبه وكونه
توكيلا لا ينافي الايجاب على التفسير المتقدم ويوئيد ما ذكر بقوله ونظير الانعقاد
بالماضي والمستقبل ان يقول الرجل اني اتزوجك فتقول المراة زوجت نفسي منك فان
التوكيل والانابة فيه ظاهر انتهى وانت خبير بانه اذا كان زوجني توكيلا وانابة لم يكن
ركنا للعقد بل العقد هو قوله في جوابه زوجت اذ هو الايجاب والقبول وليس زوجني
ايجابا بل هو توكيل محض الا ترى الى قولهم ويتولى طرفي النكاح اي الايجاب والقبول
واحد غير فضولي وعدهم من صور ذلك قول الوكيل زوجت كتزويج الجد ابن ابنه
بنت ابنه الاخر وابن العم بنت عمه الصغيرة لنفسه وانه لا يحتاج الى ان يقول قبلت
اذ قوله زوجت ايجاب وقبول فليس زوجني ايجابا على هذا اصلا وقولهم الايجاب
ما يتقدم من كلام احدهما قد يريدون به كلاما هو ركن العقد فيما اذا كان ثمة عاقدان
وقد عرفت ان الايجاب والقبول هنا منحصر في قول الوكيل زوجت لما سمعت من قولهم
ويتولى طرفي العقد واحد الخ وليس فيما نحن فيه الا عاقد واحد صدر منه الايجاب والقبول
كما تقدم من تزويج الجد ابن ابنه من بنت ابنه الاخر وكبيع الاب ماله من طفله الصغير
والقول بان التوكيل في قوله اني اتزوجك ظاهر غير صحيح بل هو ايجاب وقولها زوجت
نفسي قبول وليس من التوكيل في شيء بل هو ايجاب صرف لحمله في هذا المقام على الحال لا الوعد
كما اذا قال انا متزوجك او قال لابيها جئتك خاطبا لتزوجني ابنتك فقال الاب
زوجت والقول بالتوكيل في امثاله مكابرة وسياتي تفصيله قريبا ان شاء الله تعالى لكن
عد صاحب الدرر ما ذكره دقيقة لم يتنبه اليها الافاضل عجيب اذ ليس ذلك من الدقة
بحيث يخفى على من هو دونهم وقد بينه الزيلعي بما لا مزيد عليه حسبما اعترف هو به وصرح به
صدر الشريعة بقوله واعلم ان زوجني ليس في الحقيقة ايجابا بل هو توكيل ثم قوله زوجت ايجاب

وقبول فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع الى اخر ما قاله وبعد ذلك عبر صدر
الشريعة في النقاية بمثل ما في الوقاية فعلم ان ما في الكنز والوقاية كلام ظاهري مبنا ه
التسامح كما اشار اليه صدر الشريعة نفسه ووجهه انه لما كان نحو زوجت فيه لا يتم به
العقد الا بعد زوجني لما فيه من التوكيل وكان التوكيل فيه يتقيد بالمجلس لانه توكيل في
ضمن الامر بالتزوج فيكون قبوله لتحصيل العقد في المجلس حتى لو قام قبله قام قبل
القبول عد ايجابا بهذا ويحتمل ان يكون كلاما تحقيقيا لا ظاهريا وتحقيقه انه لما كانت الملاحظة
من جانب الشرع في الانعقاد وثبوت حكمه الرضا لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض
الآية وكان النكاح مما لا يجري فيه المساومة وكان للتحقيق في الحال حتى لو قال جئتك خاطبا
ابنتك لتزوجني فقال الاب زوجتك فالنكاح صحيح عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وليس
للخاطب ان لا يقبل لعدم جريان المساومة فيه لتقدم المساومة عليه غالبا بخلاف البيع كما
ذكره الزيلعي عدينا بثبوت الانعقاد ولزوم حكمه الى كل لفظ يفيد ذلك بلا احتمال مساو للطرف
الآخر فقلنا لو قال بالمضارع المبدو بالهمزة اتزوجك فقالت زوجتك نفسي انعقد ولو قال
بالمضارع المبدو بالتاء تزوجني بنتك فقال فعلت لا ينعقد عند الاستخبار بخلاف الاول
اذ لا يستخبر نفسه عن الوعد وقلنا بالانعقاد في انا متزوجك كالمضارع المبدو بالهمزة قاله
ابن الهمام في شرح الهداية ثم قال والمصنف جعل الصحة اي في زوجني وزوجت باعتبار ان زوجني
توكيل والواحد يتولى طرفي النكاح وصرح غيره بانه ايجاب فيكون العقد قائما بهما كما
في فتاوى قاضي خان ولفظ الامر في النكاح ايجاب وكذا في الطلاق اذا قالت طلقني على الف
فطلق كان تاما وكذا في الخلع وكذا لو قال لغيره اكفل بنفس فلان وبما لي عليه فقال كفلت
تمت الكفالة وكذا لو قال هب لي هذا العبد فقال وهبت و[illegible] ذكرنا من الاحتمال ابين اعني الظاهر
والتحقيق هو مبنى كلام الزيلعي رحمه الله تعالى فليس موطن العجب كما تعجب فانه بنى كلام صاحب
الكنز على وفق مرامه اولا ثم قال واختص اي العقد بما ينبئ عن الماضي لانه انشاء تصرف
فهو اثبات ما لم يكن ثابتا فاستعمل فيه ما ينبئ عن الثبوت وهو الماضي فهذا منه كالتصريح
صريح في ان الايجاب والقبول هنا منحصر في زوجت ثم قال وهذا المعنى يعني الثبوت موجود
ايضا فيما اذا كان احدهما ماضيا والآخر مستقبلا لان قوله زوجني توكيل وانابة والواحد
يتولى طرفي النكاح ثم قال لا يقال لو كان توكيلا لما اقتصر على المجلس لانا نقول هو توكيل في
ضمن الامر بالفعل ولان قوله زوجني يراد به التحقيق عادة لا سوما لتقدمه عليه غالبا وعلى هذا
لو قال جئتك خاطبا ابنتك او لتزوجنيها فقال زوجتكها انعقد ولزم وهذا الكلام الاخير
منه مشعر بان زوجني بمنزلة الايجاب حيث يراد به التحقيق كما لا يخفى وحيث كان في زوجني وزوجت
ايجاب وقبول على كل من الاحتمالين فعطف بما وضعا في عبارة الدرر على نفس الايجاب والقبول
ليس بحسن وكذا قوله وينعقد بما وضعا اذ الانعقاد على ما بينه هو ليس الا بزوجت فقط فتامل
منصفا والله سبحانه الهادي

وصح ذا بلفظه الصراح وذاك كالتزويج والنكاح

الصراح كالصريح بمعنى الخالص كما في القاموس اي صح النكاح بلفظه الصريح كالتزويج والنكاح وقد

على ما تقدم وانما ذكره ليعطف عليه قوله

وما لتمليك لعين وضعا ... في الحال ثم شرطه ان يسمعا
لفظهما وحضرة الحرين ... او حضرة الحر وحرتين
لكن مكلفان سامعان ... لفظهما معا ومسلمان
وعند فاسقين صح العقد ... لكن لدى الدعوى غدت ترد
كابنيهما ان يشهدا والبنت ... للواحد يكون من هذين
جاز وللقريب عند الدعوى ... ردت فما لها اذن من جدوى

قوله وما عطف على لفظه اي يصح بلفظه الصريح وبلفظ وضع لتمليك العين في الحال كهبة وصدقة وبيع وشراء ولا يصح بالاباحة والاجارة والقرض والرهن والاعارة ونحوها ولا تصح بالوصية ايضا لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت لا في الحال لكن هذه المواضع التي لا ينعقد بها النكاح تصير شبهة في منع الحد كما في شرح الهداية وقوله ثم شرطه اي شرط صحة النكاح ان يسمع كل من العاقدين لفظ الاخر فلو لم يسمع الا احدهما لم يصح كما في ساير العقود ويشترط حضور حرين فلا يصح بحضور قن او مكاتب او مدبر بل بحضور حر وحرتين فان الحرتين في حكم حر فلذا قال مكلفين بالتثنية اي عاقلين بالغين فلا يصح عند صبيين او مجنونين ويصح بحضور سكرانين يعرفان النكاح وان لم يذكراه عند الصحو كما في شرح الهداية وشرط ايضا ان يكونا سامعين معا لفظهما فلا يصح بحضور اصمين ولا بحضور سامعين متفرقين بان عقد بحضور واحد ثم غاب وعقد بحضور آخر او عقد بحضورهما فسمع احدهما كلام العاقدين ولم يسمع الاخر فاعاد فسمع ولم يسمع الاول ثم سماع الشاهدين يشمل ما اذا كتب اليها بخطه فوصل الكتاب واحضرت الشهود وقرأته عليهم وقالت لهم ان فلانا ارسل يخطبني واني زوجت نفسي منه لانه باسماعهم الكتاب او ما عبرت به عنه وسماعهم قبولها حصل سماع الشطرين بخلاف ما اذا لم تقل سوى زوجت نفسي من فلان كما ينعقد بعبارة المرسل اذا اجابت وسمع الشهود كلامهما ويشترط الاسلام في شهود انكحة المسلمين وقوله وعند فاسقين الى اخره اي صح العقد عند فاسقين لكن ترد شهادتهما عند الدعوى اذ شهادة الفاسق مردودة فصارا كالاعميين حيث يصح بحضورهما ولا تفيد شهادتهما عند الدعوى شيئا وذلك كما يصح العقد عند ابنيهما او ابني احدهما ولا تقبل شهادتهما للقريب فان كان الابنان منهما لا تقبل لهما وان كانا من احدهما لا تقبل له ومثله ابنا العاقدين

كذا على ذمية ان عقدا ... نكاحه المسلم ثم اشهدا
عليه ذميين صح العقد ... لكن على المسلم ذي ترد

يعني كما ذكر من صحة النكاح عند الفاسقين وعند ابني العاقدين او احدهما مع عدم قبولها لدى الدعوى على ما بينا اذا عقد المسلم نكاحه على ذمية واشهد على نكاحه ذميين حيث يصح العقد لكن ترد شهادتهما على المسلم حين الدعوى

ثم الوكيل شاهد اذ حضر ... موكل له كذاك يعتبر
مولية بالغة مع الولي ... ان حضرت كانها العقد تلي

يعني ان الوكيل شاهد اذا حضر موكله كذاك يعتبر المولية البالغة اذا حضرت مع وليها كانت

كالموكل اذا حضر مع الوكيل فكان الولي شاهدا ايضا وكانت كانها التي باشرت العقد فصار الولي شاهدا لمن وكل اخر ان يزوج بنته الصغيرة فزوجها عند فرد والاب حاضر صح النكاح وان لم يكن الاب حاضرا لا يصح لانه عند حضور الاب تنتقل عبارة الوكيل اليه فكان الاب عاقدا والوكيل مع ذلك الفرد شاهدان وكذلك الاب اذا زوج بنته البالغة عند فرد وكانت حاضرة صح النكاح فيصير كان البالغة عاقدة والاب وذلك الفرد شاهدان وان لم تكن حاضرة لا تجوز وقيد بالبالغة لانها لو كانت صغيرة والمسئلة بحالها لم يجز لعدم صحة انتقال العقد اليها كالبالغة والاصل في هذا انه متى امكن مباشرته حقيقة جعل مباشرا حكما والا فلا لكن اذا اشهد الوكيل والولي في هذين الصورتين على العقد ينبغي ان يشهدا على صحة العقد ولا يذكرا انهما عقداه اذ يكون حينئذ شهادة الرجل على فعل نفسه فلا يجوز ذكره الزيلعي ثم من شروط صحة النكاح محلية المراة للنكاح ولم يذكره اجمالا كالشروط السابقة لكثرة شعبه ثم انتفا المحلية باسباب الاول النسب فيحرم على الانسان فروعه وفروع ابويه وان نزلوا وفروع اجداده وجداته ببطن واحد كالعمات والخالات الثاني المصاهرة فيحرم بها فروع نسائه المدخول بهن وان نزلن وامهات الزوجات وجداتهن بعقد صحيح وان علون وان لم يدخل بهن وان لم يدخل بالزوجات وتحرم موطوات ابائه واجداده وان علوا ولو بزنا والمعقود لهم عليهن بعقد صحيح الثالث الرضاع فانه يحرم كالنسب الرابع الجمع بين المحارم والاجنبيات كالامة مع الحرة السابقة عليها الخامس حق الغير كالمنكوحة والمعتدة والحامل بثابت النسب السادس عدم الدين السماوي كالمجوسية والمشركة السابع التنافي كنكاح السيد امته والسيدة عبدها وكل ذلك ياتي مفصلا

واصله وفرعه محرم ... وفرع اصله القريب يحرم
صلبية لاصله البعيد ... وام عرسه بلا تقييد
وبنتها موطوءة والعرس ... لاصله والفرع ليس لبس

اي حرم اصل المتزوج وهو امه وجدة لامه او لابيه وان علت ان كان ذكرا وابوها وجدها لابيها او امها وان علا ان كانت انثى وكذا يحرم على المتزوج فرعه اي بنته وبنت ولده وان سفل وابنها وابن بنتها وان سفلت وكذا يحرم عليه فرع اصله القريب والاصل القريب الاب والام وفروعه الاخوة والاخوات واولادهم وان سفلوا ويحرم عليه صلبية اصله البعيد والاصل البعيد الاجداد والجدات والصلبية هنا هي العمة والخالة وان علت ويحرم عليه ام زوجته سوا دخل بالزوجة او لم يدخل وهو المراد بقوله بلا تقييد اي لا كالاتي بعدها وسواء كانت الام القربى او البعدى ويحرم عليه بنت زوجته حال كون زوجته موطوءة سوا كانت البنت في حجره بان كانت مع امها في بيته او لا وذكر الحجور في قوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن الاية خرج مخرج العادة للتشنيع عليهم نحو قوله سبحانه لا تاكلوا الربا اضعافا مضاعفة كما في الكشاف وان لم تكن الزوجة مدخولا بها جازت له بنتها لقوله سبحانه فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم الاية ويحرم عليه عرس اصله اي زوجة ابيه او جده وان بعد اما الموطوءة فلقوله سبحانه ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم واما المعقود عليها عقدا صحيحا فللاجماع واقامة ما يفضي الى الوطء مقامه ولا تثبت الحرمة بالنكاح الفاسد لانه ليس بسبب للوطء شرعا فلا يقام مقامه كما في المحيط وغيره ولو ملك جارية من ميراث ابيه يسعه ان يطاها

بلغ

حتى يعلم ان اباه وطيها ولو كان للاب جارية وقال اني وطئتها لا يحل لابنه وطيها ولو كانت في غير ملكه يحل لابنه وطئها الا ان يصدق اباه ويحرم زوجة فرعه اي زوجة ابنه وان سفل لقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وذكر الاصلاب لاخراج زوجة الابن للتبني لا الابن من الرضاع ثم لا يشترط هنا وطي الابن زوجته كما لا يشترط الوطي ايضا في تحريم زوجة الاصل بل يحرم زوجة الاصل والفرع بمجرد العقد لاطلاق النص كما ذكره الزيلعي وغيره

كذاك كل هذه رضاعا كفرع من زنيته امتناعا

والفرع ممن مسها كالفرع ممن مسه كذا في المنع

من فرجها الداخل كان ابصر بشهوة كاصلها فقررا

اي كذلك تحرم كل هذه المذكورات رضاعا فيحرم اصله من الرضاع كامه وفرعه كبنته من الرضاع وفرع اصله القريب كاخته وبنات اخوته وصلبية اصله البعيد كعمته وخالته وام زوجته وبنتها وزوجة اصله وفرعه كل ذلك يحرم من الرضاع كما يحرم من النسب وفي زوجة ابنه وزوجة ابيه رضاعا خلاف الشافعي بناء على ان لبن الفحل لا يحرم ووقعت عبارة النقاية كما هنا فاستشكلت لفظا لان كل اذا اضيفت الى المعرفة افادت استغراق الاجزا ومعنى بانه يحل اخت ولده وام اخيه واحد وجدة ولده رضاعا وانت خبير بان اسم الاشارة اذا كان عبارة عن المذكورات من الاصناف كان كل فرد منها جزء الجميع لا يصدق الجميع عليه فاستغرقت الاجزا وما ذكر من الاصناف رضاعا ليس من قبيل الاصناف المذكوره نسبا فلا يضر حله فتامل وسياتي زيادة ايضاح في الرضاع وقوله كفرع من زنيته سواء كان الفرع من زناه او من غيره فالزنا عندنا يوجب حرمة المصاهره ولو زني بامرأة حرمت عليه امها وبنتها وحرمت الموطوءة على اصوله وفروعه وعند الشافعي رحمه الله تعالى الزنا لا يوجب الحرمه وكذا يحرم فرع الموطوءة بملك اليمين وشبهة النكاح والملك كما نقل عن التحفه وكان ذلك لم يذكر فيما رايناه من المتون للعلم به بالطريق الاولى فان وطي الزنا اذا كان محرما فبالاولى هذا وكذا يحرم عليه فرع من مسها بشهوة بان مس عضوا منها بلا حايل فان كان بينهما ثوب لا يجد به حرارة الممسوس لا تثبت الحرمه وكذا يحرم فرع من مسته كما اذا اصدقها انه بشهوة فان كذبها او كان اكبر رايه انه بغير شهوة لم تحرم كما في النهايه والمس شامل للتحفيد والتقبيل كما في المحيط وكذا يحرم عليه من نظر الى فرجها الداخل وقوله بشهوة قيد للممسوسه والماسه والمنظور الى فرجها وكذا يحرم عليه اصلهن كحرمة الفروع وفي الدرر قبل ام امراته حرمت امراته ما لم يظهر عدم الشهوة وان مسها لا تحرم امراته ما لم يعلم الشهوة

ثم التي تكون دون التسع فتلك ليست تشتهى في الشرع

اي ما دون تسع سنين ليست مشتهاة فان بنت التسع قد تكون مشتهاة اذا كانت صحيحة وقد لا يكون مشتهاة اذا لم يكن كذلك واما قبل بلوغها هذا السن فلا تكون مشتهاة وبه يفتى

ثم نكاح مرأة محرم شرعا كذا عدتها تحرم

نكاح مرأة وكل منهما ان ذكرا نعرضها توهما

ما كانت الاخرى اذن حلاله و وطؤها ملكا فكان مثله

و وطؤها ملكا كذاك يمنع من وطئها ملكا فليس يشرع

لكنه من وطئها نكاحا لا من نكاحها فلا جناحا

نجاز لكن ههنا اذ ينكح فوطئه واحدة لا يصلح

حتى يكون ههنا للاخرى محرما تبعد ذا لا منكرا

قوله محرم الاول بضم الميم وكسر الراء المشدده اسم فاعل من التحريم خبر قوله نكاح مرأة وقوله تحرم بضم تاء المضارعه وكسر الراء المشدده ايضا خبر قوله عدتها وقوله نكاح مرأة مفعول منصوب على التنازع وقوله وكل منهما مبتدا خبره ما كانت الاخرى والجمله حال من ضمير اسم الفاعل وضمير الفعل المضارع اعني الخبرية اعني قوله ما كانت الخ وقوله و وطئها اعني الاول منصوب عطف على قوله نكاح مرأة وقوله و وطئها الثاني مبتدا خبره قوله يمنع وحاصل الكلام انه يحرم نكاح مرأة وعدتها نكاح مرأة اذا كانت كل من المرأتين ان فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى وكذا يحرم نكاحها وعدتها و وطئها فلا يجوز الجمع بين الاختين ولا بين المرأة وعمتها او خالتها ولا بين امرأتين كل منهما عمة للاخرى او خالة لها بان يتزوج كل من من رجلين ام الاخر ويولد لهما بنتا فيكون كل من البنتين عمة للاخرى وان يتزوج كل من رجلين بنت الاخر ويولد لهما بنتا فيكون كل منهما خالة للاخرى وانما قال كل منهما لان الشرط عدم الحل من الجانبين اذ لو كان من جانب واحد جاز الجمع كالمرأة وبنت زوجها او امرأة ابيها ثم المراد عدم الحل لقرابة بينهما او رضاع فيجوز الجمع بين المرأة وجاريتها اذ عدم الحل على ذلك الوضع ليس للقرابة او الرضاع كما اشار اليه في المحيط ثم المراد من العده ما يشمل عدة طلاق رجعي او باين فيحرم عدة هذه نكاح الاخرى اذا كانتا بالصفة المذكوره والمراد بالملك في قوله و وطئها ملكا ما يعم الملك بشرا او هبة او صدقة او وصية ونحوها فلو نكح اخت جاريته او كانت في عدته حرم عليه وطي تلك الجاريه وقوله و وطئها ملكا كذاك يمنع اي كذا يحرم وطي امرأة ملكا وطي امرأة ملكا ونكاحا اذا كانت بحيث لو فرضت احدهما ذكرا لم تحل له الاخرى ولا يحرم نكاحها فلو وطي احدهما ملكا جاز له ان يعقد نكاحه على الاخرى فيصح نكاح اخت جاريته الموطوءة فان نكحها فلا يجوز له وطي واحدة منهما حتى يحرم الاخرى فيصح نكاح اخت جاريته على نفسه اما المنكوحه فيطلقها وانقضا عدتها واما المملوكه فبعتقها او يعتق بعضها او بتمليك جميعها او بعضها او تزوجها او بكتابتها فعند ذلك يطا الواحدة لانتفاء اختنان فقبلها بشهوة حرم عليه وطي كل واحدة منهما مع الدواعي حتى يحرم الاخرى

اما الكتابيه فهي تنكح وان تكن مملوكة فتصلح

اي يجوز نكاح الكتابيه لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب فجاز نكاح اليهوديه والنصرانيه ذمية او حربيه ولو كانت الكتابيه امة صح نكاحها

كذا بطول حرة نكح الامه كذا نكاح محرم ومحرمه

اي كذا جاز نكاح الامة مع طول الحرة اذا لم يكن تحته حرة كما سياتي والمراد بالطول القدرة اي جاز ذلك مع القدرة على مهر الحرة ونفقتها وكذا جاز نكاح محرم ومحرمه بالحج او العمرة

كذاك حبلى من زنا لكن منع من وطئها الا اذا الحمل وضع

اي جاز نكاح الحبلى من الزنا لكن لا توطا حتى توضع الحمل اي حتى تضعه لئلا يسقي ماءه زرع غيره لا لاحترام الزاني هذا اذا كان الناكح غير الزاني فان كان الناكح الزاني فالنكاح صحيح عند الكل ويستحق النفقة ويحل له وطؤها عند الكل

كذاك من ضمت الى الحريه لا من يكون ملكها او الامه

فى ملكه كذاك ذات الكفر غير الكتابيه فهو يجري

اي كذا جاز نكاح امراة ضمت فى عقد واحد الى امراة محرمه عليه فى كان لها المسمى كله عنده وعندهما يقسم على مهر مثلهما كما فى الهدايه وقوله لامن يكون اي لايجوز له نكاح من يكون هو ملكها اعني ما لكته لان النكاح شرع مثمرا بثمرة تشترك بين المتناكحين فلها ان تطالبه بالوطئ وله ان يطالبها بالتمكين والمملوكيه تنافي ذلك اما لو نكح العبد بنت مولاه جاز لانه لا يملك لها فى مال ابيها وقوله او الامه الخ اي لايجوز نكاح امته اذ لايترتب عليه ما يترتب على النكاح من وجوب المهر ووقوع الطلاق وبقاء النكاح بعد الاعتاق ونقل عن المضمرات والينابيع انه يجوز تنزها عن وطئها حراما لاحتمال انها حرة او معتقه او محلوف بعتقها وحنث الحالف سيما فى زماننا لتداول الايدي وان بعض الايمة كان يفعله تنزها وقوله لذلك ذات الكفر اي لايجوز نكاح كافرة غير كتابيه فيجوز نكاح الكتابيه شرعا

ولم يجز فى عدة للرابعه نكاحه اخرى فتلك مانعه

اي لايجوز للحر نكاح اخرى اي خامسه فى عدة رابعه سوا كانت عدة رجعي او باين او العتق من ذلك فلا يجوز ان يكون له اكثر من اربع زوجات بالطريق الاولى

ولم يجز فى عدة للثانيه للعبد اخرى فهى حكما باقيه

اي لايجوز للعبد نكاح اخرى وهي ثالثه فى عدة ثانيه ولو كانت عدة باين فهي اعني الثانيه حكما باقيه فى نكاحه من وجه لبقاء النفقة والسكنى ونحوها

كذا على الحره يحرم الامه كذاك فى عدتها محرمه

اي لايجوز نكاح امة مسلمة او كتابيه مدبرة او مكاتبة او ام ولد على حرة او فى عدتها اي عدة الحره

وحامل والحمل ثابت النسب فلم يجز نكاحها لذا السبب

اي لايجوز نكاح حامل ثبت نسب حملها بان كانت منكوحة ولو مسبيه او من مولاها بان كانت ام ولد فلا يجوز نكاحها لهذا السبب وهو ثبوت النسب لحرمة صاحب الماء

ومثل ذا ايضا نكاح المتعه كذا موقت ولو بجمعه

اي مثل ما ذكر فى عدم الجواز نكاح المتعه وصورته ان يقول اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال وقال مالك هو جائز لانه كان مشروعا فيبقى الى ان يظهر ناسخه وكذا عن ابن عباس وكان يستدل بقوله فما استمتعتم به منهن فاتوهن اجورهن واليه ذهبت الشيعه والحجة عليهم ما روي انه عليه السلام حرمها عام الفتح رواه مسلم فثبت النسخ به وقال بعضهم نسخت بقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وهي ليست من الازواج لا نتفاء شرط النكاح وحكمه كالشهود ووجوب النفقه والطلاق والعدة والارث والمراد من الاستمتاع فى الآية النكاح والمهر يسمي اجرة لقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن واتوهن اجورهن وروي انه قيل لابن عباس قد سارت بفتواك الركبان وقالت فيها شعرا قال وما قالوا فقيل قالوا قد قلت للشيخ لما طال مجلسه يا صاح هل لك فى فتوي ابن عباس • هل تبتغي رخصة الاطراف ناعمة • تكون مثواك حتى مصدر الناس • فقال سبحان الله والله ما بهذا افتيت انما هى كالميته والخنزير وكذا لايجوز النكاح الموقت وهو ان يقول تزوجتك بكذا الى شهر مثلا ولا فرق فيه بين طول المدة كماية سنة

و قصرها

و قصرها كعشر ارجعة من الزمان وهذا بخلاف ما اذا شرط فى العقد ان يطلقها بعد شهر لان اشتراط القاطع يدل على انعقاده مؤبدا فيصح ويبطل الشرط وقال زفر يصح النكاح الموقت لانه نكاح عقد بحضور شاهدين ويبطل الشرط كساير الشروط الفاسده فى النكاح

فصل الولي والكفؤ

نفذ نكاح حرة تكلف من غير كفؤ بالقضا يوصف

بلا ولي ثم ذا ان يعترض هنا فيفسخ بالقضا ينتقض

يعني ان نكاح الحرة المكلفه اي العاقله البالغه نافذ وان كان من غير كفؤ ولا ولي والولي هو العاقل البالغ الوارث ان كان والا فالقاضي كما سياتي فلا ولاية للصبي والمعتوه والعبد وكذا الكافر على المسلمه والولاية فى النكاح نوعان ولاية ندب واستحباب وهي الولاية على الحرة المكلفه بكرا كانت او ثيبا وولاية اجبار وهي الولاية على الصغيره بكرا كانت او ثيبا وعلى الكبيرة المعتوهه والمرقوقه والكفو هو الرجل المساوي للمراة فى اشيا سياتي بيانها والمراد من نفاذ النكاح صحته مع ترتب الاحكام من الطلاق والتوارث وغيرها الا انه يمكن رفعه كما سياتي فى اعتراض الولي فالنافذ اعم من اللازم اذ اللازم ما لا يمكن نقضه واخص من المنعقد كنكاح الفضولي وقيد بالحره لان نكاح الامه موقوف على اذن مولاها وقيد بالمكلفه اذ الولي شرط فى نكاح الصغار والمجانين والمماليك اتفاقا ثم ما ذكر هنا من نفاذ نكاح الحره المكلفه ولو من غير كفو بلا ولي هو عند ابي حنيفة وابي يوسف فى ظاهر الرواية وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولي سوا كان الزوج كفوا او لا وقال الشافعي لا ينعقد النكاح بعبارة النسا اصلا سوا زوجت نفسها او غيرها وقوله ثم ذا ان يعترض الخ اي اذا زوجت من غير كفو بلا ولي فللولي ان يعترض فان شاء اجاز وان شا فسخ النكاح بقضا القاضي فهو فسخ لا طلاق حتى لو كان قبل الخلوه سقط كل المهر ولو كان بعدها لا يسقط وعليه نفقة العده وانما يتم بالقضا فقبله يكون النكاح قايما بجميع احكامه من الطلاق والتوارث ذكره قاضي خان وذكر ان المراد بالولي المتعرض العصبه ولو كان غير محرم وهل لها ان تمنع نفسها حتى يرضى الاوليا ذكر قاضي خان ان لها ذلك وكثير من المشايخ قالوا ليس لها ذلك ثم اعتراض الولي انما يكون اذا لم تلد من الزوج كيلا يضيع حق الولد اذا كان كما فى شروح الهدايه وفى بعضها نقلا عن المبسوط اذا زوجت نفسها من غير كفؤ فعلم الولي فسكت حتى ولدت ثم بدا له ان يخاصم فله ان يفرق لان السكوت انما جعل رضا فى النكاح فى حق البكر رضا بخلاف العيان ثم اذا كان لها اوليا نسا وا فى الدرجة فرضا البعض كرضا الكل وان كان بعضهم اقرب من العاقد فله فسخه وقبض الولي المهر وتجهيزها مباشرة اسباب الوليه رضا وكذا اذا خاصم فى المهر والنفقه كان رضا استحسانا كما فى فتاوي قاضي خان واما سكوت الولي فليس رضا ولو رضي الولي اولا ثم تزوجت بلا رضاه كان له حق الفسخ كالشفيع سلم الشفعة ثم بيعت الدار مرة اخرى كما فى المحيط

لكن بلا الكفؤ النكاح يروي بطلانه وذا عليه الفتوي

يعني ان النكاح بلا كفؤ باطل فى رواية والفتوي على هذه الرواية رواية الحسن عن ابي حنيفة ان الزوج ان كان كفؤا جاز ولو بلا ولي وان كان غير كفؤ لا يصح النكاح اذ كم من واقع لا يرفع لانه ليس كل ولي يحسن المرافعه عند القاضي وقد يانف عن الحضور ولو خاصم فليس كل قاض يعدل فيستقر الضرر فكان منع صحته

افعاله فينبغي بعدم الصحة في غير الكفو لكن ينبغي ان يقيد بما اذا كان لها اولياء احياء لان عدم الصحة انما كان لدفع العار عنهم فاذا لم يكونوا فلم يبق الا حقها وهي قد اسقطته برضاها بغير الكفو ذكره ابن الهمام ؎

وان تكن بالغة لا جبرا ... من الولي ثيبا او بكرا

يعني اذا كانت المراة بالغة ثيبا او بكرا لم يجز للولي جبرها على النكاح سوا كان الولي ابا او غيره لما روي عن عايشة رضي الله تعالى عنها ان فتاة دخلت عليها فقالت ان ابي زوجني ابن اخيه وانا كارهة فقالت لها اجلسي حتى ياتي رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فجاء رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فاخبرته فارسل الى ابيها فجعل الامر اليها فقالت يا رسول الله قد اجزت ما صنع ابي وانما اردت ان اعلم النسا ان ليس الى الابا من الامر شي ولقوله عليه الصلاة والسلام الايم احق بنفسها من وليها والايم من لا زوج لها وعند الشافعي للاب والجد ولاية الاجبار في البكر البالغة ؎

والضحك من بكر بلا استهزا ... اذن وذا كالصمت والبكاء
بغير صوت اذ به يكون ذا ... رد لدى استيذانه او ما اذا
يحيط بالاخبار فيه علما ... لكن بشرط انه يسمي
ذا الزوج لا المهر وغير الاقرب ... من الولي اذ نعا ان يطلب
كان الرضا منها بقولها هنا ... كثيب ومن تزول بالزنا
او غيره وطيها بكارة لها ... فتلك كالبكر وان قولها
رددت من سكت اولى ههنا ... اذ قاله الزوج بلا ان برهنا
على سكوتها فشرعا تسمع ... لكنما تحليفها لا يشرع
ان لم تقم في قوله المرضي ... وانه يجوز للولي

يعني ان ضحك البالغة من غير استهزاء اذن واما ان كان استهزا فلا يكون اذنا على الصحيح واما التبسم فهو اذن وقوله وذا كالصمت الخ اي كذلك صمتها وبكاوها من غير صوت اذن ايضا اما الصمت فلقوله عليه الصلاة والسلام لا تنكح الايم حتى تستامر ولا تنكح البكر حتى تستاذن قالوا يا رسول الله وكيف اذنها قال ان تسكت واما البكا فعن ابي يوسف فيه روايتان في رواية يعد رضا لانه قد يكون عن سرور وفرح وقد يكون عن حزن فلا يثبت واحد منهما للمعارضة فبقي مجرد السكوت وهو رضا وفي رواية والمختار انه ان كان بغير صياح يكون رضا واما ان كان مع الصياح فهو رد كما بينه بقوله اذ به يكون الخ اي مع الصوت يكون البكا ردا وقوله لدى استيذانه ظرف للنسبة في الجملتين الاسمية والفعلية اعني جملة والضحك من بكر بلا استهزا اذن مع قوله وذا كالصمت وجملة يكون ذا وقوله او ما اذا عطف على قوله لدى استيذانه وحكمه منسحب عليه فهو قيد للنسبة ايضا وقوله لكن بشرط فيه للمجموع اعني النسبة مع قيدها وحاصله ان كون الضحك من غير استهزا اذنا وكون الصمت والبكا بغير صوت اذنا وكون البكا مع الصوت ردا انما يكون حين استيذانه او حين يبلغها الخبر بشرط ان يسمي ويعين لها الزوج ليظهر رغبتها فيه او عنه والضمير في قوله استيذانه للولي واستيذان وكيله او رسوله كاستيذانه وكذا في بلوغ الخبر من الولي او وكيله او رسوله واما ان كان من فضولي فشرطه العدد او العدالة كما سياتي في كتاب الكراهيه والمراد بتسمية الزوج ان يذكر لها رجلا معينا فلو قال اني اريد

لا يكون رضاه

ان ازوجك

ان ازوجك فسكتت او بكت بلا صوت لا يكون اذنا لعدم العلم به وكذا اذا بكت بصوت لا يكون ردا لعدم العلم به اذ الرضى بذلك الزوج المجهول ورده انما يكونان ان لو ذكر في كلام الولي او من كان من جانبه ذلك الزوج ولم يذكره ووقعت العبارة في النقاية وكذا في الوقاية هكذا وصمتها وضحكها وبكاوها من غير صوت اذن ومعه رد حين استيذانه او بلوغ الخبر بشرط تسمية الزوج لا المهر فذهب بعض الشارحين الى ان الظرف متعلق بالاسميتين وان الجار متعلق بنسبة الاولى من الاسميتين ثم قال فيلزم الفصل بالاجنبي وجعله من باب التنازع وهم وذهب بعضهم ايضا الى ان الظرف متعلق باذن وان جملة ومعه رد معترضة وان قوله بشرط حال من الاستيذان ثم قال وبما ذكرنا من اعتراض الجملة سقط ما ظن ان حين ظرف اذن ورد والجار متعلق النسبة الاولى من الاسميتين وان جعله من باب التنازع وهم انتهى وانت خبير بان تقييد الرد بزمان الاستيذان او بلوغ الخبر متحتم كتقييد الاذن به لظهور ان البكا بالصوت ليس ردا مطلقا في جميع الازمان سوا استاذنها او لا وسوا كان قبله او بعده كيفما كان وان الحكم في كل منهما بعد التقييد بما ذكر مقيد بشرط تسمية الزوج الا ترى الى قول الزيلعي وغيره ويعتبر في الاستيمار تسمية الزوج على وجه يقع لها به المعرفة فيظهر رغبتها فيه او رغبتها عنه اذ الرضا بمجهول محال ورده انما يكونان بعد تعيينه وما سياتي من التفريع على هذا من دعواها الرد حين استيذانها الولي في تزويجها بالزوج ودعوى الزوج سكوتها عند ذلك اعدل شاهد على ما قررنا فتعليق الجار بالابعد وارتكاب الفصل وقطعه عن الاقرب كما فعله الاول غير سديد وتقييد الاذن بزمن الاستيذان وجعل الرد مطلقا في اي زمان كان ولو في حين عدم الاستيذان كما فعل الثاني غير حميد وكذا جعل كلمة حين ظرفا لنفس الاذن دون النسبة الكلاميه لانه يكون المعنى ح ان صمتها وما عطف عليه اذن كائن او واقع حين الاستيذان وليس بمراد وانما المراد ان ثبوت الاذن لما ذكر وكونه اذنا حين الاستيذان كما هو مفاد كونه ظرفا للنسبة كما تقول فناني لزيد اكرام حين دخوله على تريد ان قيامك يعد اكراما عند الدخول لا انه واقع عند الدخول دون ما بينهما وكذا جعله الجار حالا من المضاف اليه اعني استيذانه اذ على تقدير تسليمه صناعة يكون المناسب تقييد الاستيذان الوقوعي بنفس التسميه لا بشرطها تخلاف ما اذا جعل قيدا للنسبة اذ المعنى ان كون ذلك اذنا حين استيذانه انما هو بشرط تسمية الزوج وكل ذلك ظاهر وقولنا لا المهر عطف على ذا الزوج اي لا يشترط تسمية المهر لها لان النكاح يصح بدونه وقال بعض المشايخ ان كان المزوج الاب او اباه لا يشترط تسمية المهر وان كان غيرهما يشترط وقال بعض المتاخرين لا بد من تسميته لان رغبتها تختلف باختلافه وقوله وغير الاقرب الخ يعني ان استاذن البكر البالغة غير ولي اقرب سوا كان وليا بعيدا او اجنبيا كان رضاها بالقول كالثيب فان رضا الثيب انما يكون بالقول او ما يقوم مقامه من الفعل كطلب المهر والتمكين من الوطي او طلب النفقه والحاصل انه لا فرق بين البكر والثيب في اشتراط الاستيذان وان رضاهما قد يكون صريحا وقد يكون دلالة غير ان سكوت البكر رضى دلالة لحيايها دون الثيب لان حياها اقل بالممارسه فلا يكون سكوتها رضا ذكره الزيلعي وكذا الكلام لا يكون سكوته رضا ثم عدم كون السكوت رضا عند استيذان الولي البعيد فيما اذا كان الاقرب حاضرا اما اذا كان غايبا غيبة منقطعة واستاذنها الولي البعيد كان سكوتها رضى على ما ذكره قاضي خان ولم ار هذا التقييد في المتون ولو قبلت هديته او اكلت من

وان تعلم

ولي التنازع ح

من طعامه او خدمته لا يكون رضا ومن زالت بكارتها بسبب الزنا وقوله ومن زول بالزنا يعني اذ من زالت بكارتها بسبب الزنا
او بغير الوطي كوثبة او حيض او جراحة او تعنيس اي طول مكث من غير تزويج هي كالبكر فيما
ذكرنا من الاحكام او يشترط في من زالت بكارتها بالزنا ان لا يتكرر زناها او لا يكون اقيم عليها
الحد اذ لو كان واحد منهما لا يكون لها حكم البكر وقوله وان قولها الخ يريد به انه لو قالت البكر
عند مخاصمة الزوج اني رددت حين استاذني الولي بتزويجك او حين بلغني خبر ذلك
كان قولها اولى من قول الزوج سكت ولم تردي لان الزوج يدعي تملك بضعها وهي تدفعه فتكون
منكرة والقول للمنكر وصارت كالمودع اذا ادعى الرد لانه منكر معنى ايضا وهذا بخلاف ما لو زوجها
وهي صغيرة ثم ادركت وادعت انها ردت النكاح حين بلغت وكذبها الزوج حيث كان القول له لان العقد
نفذ عليها في حالة الصغر والظاهر بقاوه وهي تريد ابطاله فلا يقبل قولها الا بحجة لان الشي اذا
ثبت في وقت فالظاهر بقاوه فلا يقبل منها اسناد الفسخ الى وقت الادراك حتى لو قالت عند
القاضي ادركت الان وفسخت صح حتى قيل لمحمد كيف يصح وهو كذب وانما ادركت قبل هذا الوقت فقال
لا تصدق بالاسناد فجاز لها ان تكذب كيلا يبطل حقها ذكره الزيلعي وقوله ان برهنا يعني ان
الزوج اذا اقام بينة على سكوتها عند الاستيذان او بلوغ الخبر يقبل بينته وان لم يقم الزوج
البينة على ذلك وطلب تحليفها لا تحلف في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا تحلف وهذه المسئلة
من المسائل الستة وسياتي في كتاب الدعوى ومن الامام قاضي خان ان الفتوى على قولهما فان نكلت
يقضي بالنكول وان اقامت المراة بينة كانت البينة بينتها كالمودع اذا ادعى رد الوديعة فالقول
قوله والبينة بينته ذكره الزيلعي وفاعل الفعل المضارع في قوله وانه يجوز قوله انكاحه في قوله

انكاحه الصغير والصغيره فصح في اقوالنا الشهيره
وان تكن ذي ثيبا فان عقد ابوها النكاح لازما نفذ
كالجد لا سواهما اذ يفسخ هنا الصغير ان قد شاء يفسخ
وقت البلوغ او لوقت العلم بالعقد بعده وذا بالحكم

اي يجوز للولي ان يزوج الصغير والصغيرة وان كانت ثيبا سواء كان وليها الاب او الجد او غيرهما
عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى ان كانت الصغيرة ثيبا لم يجز لاحد ان يزوجها وان كانت بكرا جاز
ذلك للاب والجد لا غيرهما وقوله فان عقد الخ اي ان زوج الصغير او الصغيرة الاب او الجد اب الاب
نفذ النكاح عليهما لازما وقد تقدم ان اللزوم اخص من النفاذ وان زوجها غير الاب والجد من الاوليا
جاز ولا يلزم بل كان لهما الفسخ وقت البلوغ بان كانا عالمين بالنكاح فلما بلغا فسخا النكاح
او فسخا وقت العلم بالنكاح بعد البلوغ بان علما بالنكاح بعد البلوغ اذا كان الولي المزوج غير
الاب والجد سواء كان الام او القاضي او غيره على الصحيح لان العقد صدر ممن هو قاصر الراي والشفقة
فكان لهما الخيار اذا ملكا امرهما والام وان كانت كاملة الشفقة قاصرة الراي وقصور القاضي
معلوم ثم ما تدل عليه العبارة هنا من اطلاق اللزوم فيما اذا زوجها الاب والجد واطلاق الصحة
التي تترتب عليها الفسخ فيما عداهما من الاوليا هو المطابق لما في الوقاية والنقاية والمنقول عن الجواهر
وغيرها لكن ذكر العلامة التفتازاني في التلويح انه لو زوجها غير الاب والجد من غير كفو او بغبن
فاحش لم يصح النكاح اصلا وهو صريح في انها لو اجازته بعد البلوغ لم تعمل اجازتها كما صرح به

بعض العلما ايضا وان خيار الفسخ بالبلوغ في عقد غيرهما من الاوليا متقيد في صورة ما اذا
كان النكاح بمهر المثل من الكفو وصرح بعض العلما بان تزويج الاب والجد انما يلزم
مطلقا على قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما على قولهما فانما يلزم اذا كان من الكفو
بمهر المثل واما اذا كان من غير الكفو او بغبن فاحش فلا يجوز اصلا لا انه يجوز وفيهما
الفسخ ونقل صاحب الدرر ان الاب لو كان سكرانا فزوجها بغير الكفو او بغبن فاحش لا يصح
اتفاقا وكذا لو عرف منه سو الاختيار لطمعه او لسفهه لا يصح اتفاقا وقوله وذا بالحكم
اشارة الى ان هذا الفسخ انما يكون بالقضا كما سياتي مفصلا

والبكر ههنا رضي يعد سكوتها شرعا ولا يمتد
الى انتهاء المجلس الخيار وجهلها ليس له اعتبار
وانها في الحكم عكس المعتقه واوجبوا الصراحة المحققه
اعني الرضا الصريح بالكلام في ثيب تختار والغلام
او ما على الرضا الصريح دلا فواحد ان فارق المحلا
من ذين فالقيام ليس بالرضا والفسخ للبلوغ شرطه القضا
لا العتق والولي فيه العصبه ترتيب ارث ههنا مرتبه

اي سكوت البكر يعد رضا هنا اي فيما اذا بلغت عالمة بالنكاح وفيما اذا علمت بالنكاح
بعد البلوغ ولا يمتد خيارها الى اخر المجلس بل يبطل بمجرد السكوت ولا يعتبر جهلها بذلك
بان كانت تجهل بان لها الخيار او تعلمه وتجهل بانه لا يمتد بان تظن امتداده الى اخر المجلس فقوله
في الوقاية وكذا في النقاية هنا ولا يمتد خيارها الى اخر المجلس وان جهلت به مبني على ما هو
المشهور من اقامة الضمير مقام اسم الاشارة على حد قوله فيها خطوط من سواد وبلق كانه
في الجلد توليع البهق فقول بعض شارحي النقاية وان جهلت به اي بالخيار قاصر اذ لا يشمل ما اذا
علمت ان لها الخيار وجهلت بانه لا يمتد كما بينا وانما لم تعذر بالجهل لان الدار دار العلم
وهي متفرغة للتعلم والجهل باصل النكاح عذر لان الولي ينفرد به واما المعتقة فتعذر
بالجهل لشغلها بالخدمة فاذا كان لها زوج فاعتقها المولى بغير عالمة بان لها الخيار كان لها
الخيار الى ان تعلم وكذا اذا اعتقها عالمة به كان خيارها ممتدا الى اخر المجلس لان هذا الخيار
باثبات المولى والى هذا اشار بقوله وانها في الحكم الخ ثم البكر اذا اختارت نفسها ينبغي ان
تختار حين رات الدم فان راته ليلا تختار بلسانها قائلة فسخت النكاح وتشهد اذا اصبحت
وتقول رايت الدم الان وان ارسلت الى الشهود حين حاضت فلم تقدر عليهم لونها النكاح
ولو اختارت واستشهدت ولم تتقدم الى القاضي الى شهرين فهي على خيارها كخيار العيب ذكره الزيلعي
وقوله واوجبوا الخ اي يشترط في خيار الغلام والثيب الرضا الصريح بالكلام بان تقول رضيت
او قبلت او ما يدل عليه كالقبلة واللمس واعطا الغلام المهر وقبول الثيب المهر فلا يبطل خيارهما
بدون ذلك ولا بقيامهما عن المجلس لان خيار البلوغ انما يثبت بعدم الرضا لتوهم الخلل وما ثبت
بعدم الرضا يبطل بالرضا الا ان سكوت البكر رضا فلا يمتد الى اخر المجلس فضلا عما وراءه
لا سكوت الغلام والثيب والقيام من المجلس ليس رضا فلا يبطل به خيارهما وقوله والفسخ للبلوغ

سواء كان من بلغ غلاما او ثيبا او بكرا فهو ليس بطلاق فان دخل بها لزمه المهر والا فلا
ولا يصح بغيبة الزوج والا لزم القضا على الغايب ويتوارثان قبل الفسخ لان النكاح صحيح
والملك به ثابت فاذا مات احدهما ورثه الاخر سوا مات قبل البلوغ او بعده لان الفرقه
لا تقع الا بقضا القاضي فيتوارثان ويجب المهر كله وان مات قبل الدخول كما لو وجد
الاعتراض بعدم الكفاه فمات احدهما قبل القضا بالفسخ بخلاف الموقوف والفاسد ذكره
الزيلعي وقوله والولي ثم العصبه يعني ان الولي في النكاح مطلقا سواء كان وليا للصغير
او الكبيره العصبه على ترتيب الارث فيقدم الجزء وان سفل لكن هذا انما يتصور في
المعتوه والمعتوهه كما ذكره الزيلعي ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل القريب كالاخ ثم بنوه وان
سفلوا ثم جزء الاصل البعيد كالعم ثم بنوه وان سفلوا ثم عم ابيه ثم بنوه وان سفلوا ثم عم
جده ثم بنوه الاقرب فالاقرب ثم الترجيح بقوة القرابه فيتقدم الاعيانى على العلاتي

وشرطه الحر كذا المكلف   كذلك الاسلام حيث يوصف
كذاك بالاسلام ذلك الولد   وبعدها الام وبعدها يعد
ذو رحم واله يرتب   كما مضى الاقرب ثم الاقرب

اي شرط الولي ان يكون حرا عاقلا بالغا فلا ولاية للعبد والمجنون والصغير اذ لا ولاية لهم
على انفسهم فضلا عن غيرهم وكذلك شرطه ان يكون مسلما اذا اتصف الولد بالاسلام فان
كان ولدا مسلما فلا ولاية للكافر على الولد المسلم فلن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا
وكذا يشترط في ولي الولد الكافر ان يكون كافرا قال سبحانه والذين كفروا بعضهم اولياء بعض
ثم بعد ذلك يكون الولاية للام ثم ذوي الرحم وهو هنا كل قريب ليس بعصبة ولا ام فيقدم
البنت ثم بنت الابن ثم بنت البنت ثم بنت ابن الابن ثم الاخت لاب وام ثم الاخت لاب ثم
اولاد الام ذكورهم واناثهم سواء ثم اولادهم ثم العمات ثم الخالات ثم بنات الاعمام والجد
الفاسد اولى من الاخت عند ابي حنيفة رحمه الله

وبعده مولى الموالاة كذا   من بعده القاضي ولكن ذا اذا
يكون في منشوره والابعد   في غيبة الاقرب شرعا يعقد
الا اذا اخباره الكفو انتظر   وقدر البعض بمدة السفر

اي بعد ذي الرحم يكون التزويج لمولى الموالاه وهو من عاهد انسانا على انه ان جنى فارشه
عليه وان مات فارثه له وبعده القاضي لكن لا مطلقا بل اذا كان في منشوره تزويج الصغار
واما اذا لم يكن ذلك في منشوره فليس له التزويج لان القاضي ليس مستقلا بل نايب السلطان والمنشور
هو كتاب تقليد القضا سمي به لانه ينشره عند قراءته ولم يذكر السلطان لانه يعلم بالطريق
الاولى اذ القاضي انما يزوج نيابة عنه ونقل عن غياث المفتيين ان الاقرب اذا امتنع من
التزويج كان للقاضي ان يزوج خوف فوت الكفو وليس للوصي تزويج الايتام الا اذا فوض
اليه الموصي ذكره الزيلعي وقوله والابعد الخ يعني ان للابعد ان يزوج بغيبة الاقرب الا
اذا انتظر الكفو الخاطب اخباره اي ان يخبر بتجويز النكاح وبعدمه فلو انتظر الكفو الخاطب
لم يزوج الابعد كما عليه اكثر المشايخ فلو كان الاقرب في السواد لم يجز ذلك للابعد وقدر البعض

لغيبة

لا العتق اي خيار العتق ليس بشرط القضاء بل ينفسخ بمجرد قولها اخترت نفسي وقوله صح

الاقرب مدة السفر وهي ثلاثة ايام بلياليها قاله الزيلعي وهذا اختيار اكثر المتأخرين
وعليه الفتوى وهذا فرع اختلافهم في تفسير الغيبة المنقطعة وفيه اقوال ذكرها الزيلعي
ولو زوج الابعد بغيبة الاقرب ثم عاد الاقرب لا ينتقض العقد وكذا اذا كان مختفيا
بالبلده جاز التزويج للابعد بغيبته وفي بعض الشروح ان الاقرب اذا كان مانعا من
التزويج جاز التزويج للابعد بالاتفاق ولو زوجها الابعد حيث هو اختلف فيه المشايخ
واختار الزيلعي عدم الجواز

وان في النكاح شرعا يعتبر   كفاءة ما بين انثى والذكر
وانها حينا تكون في النسب   فالبعض كفو البعض في كل العرب
لكن قريش بعضهم اكفاء   لبعضهم اذ فيهم العليا

الكفاءة بالفتح والمد مصدر بمعنى المساواه وهي شرعا مساواه الرجل المراة في امور
سيأتي بيانها وهي معتبره في النكاح بين الذكر والانثى لكنها تعتبر لحق النساء لا لحق
الرجال فان الشريف اذا تزوج وضيعة جاز ولو تزوجت الشريفه وضيعا لا يكون كفوا
لها وللاوليا حق الاعتراض ذكره الزيلعي والطحاوي لكن في المحيط وغيره ان العالم كفو للعلويه
اذ شرف العلم فوق النسب ولذا قيل ان عايشه افضل من فاطمه وانما اعتبرت الكفاه لقوله
عليه الصلاة والسلام الا لا يزوج النسا الا الاوليا ولا يزوجن الا من الاكفا وما استدل به مالك
رحمه الله تعالى على ان الكفاه لا تعتبر الا في الدين من قوله عليه الصلاة والسلام الناس سواسيه
كاسنان المشط لا فضل لعربي على عجمي انما الفضل بالتقوى وقد ايد ذلك بقوله تعالى ان اكرمكم
عند الله اتقاكم محمول على امور الاخره وكلامنا في الدنيا فانه تعتبر الكفاه في النسب فالعرب ما عدا
قريش بعضهم اكفا لبعض قبيله واستثني منهم بنو باهله لخستهم كما قال فيهم اذا ولدت حليلة
باهلي غلاما زاد في عدد اللئام وقوله لكن قريش الخ هم من كان من اولاد النضر بن كنانه مشتق
من القرش بمعنى الكسب لكسبهم وتجارتهم في البلاد والمراد ان قريشا بعضهم لبعض اكفا فلا
يعتبر التفاضل بينهم فان عليا رضي الله تعالى عنه زوج بنته ام كلثوم لعمر بن الخطاب
رضي الله تعالى عنه وهي صغيره وعمر عدوي وهي هاشميه ويجمعهما قريش وقوله اذ فيهم العليا
بتقديم المسند لافادة الحصر اشارة الى قوله عليه الصلاة والسلام ان الله تعالى اختار من
الناس العرب ومن العرب قريشا واختار منهم بني هاشم واختارني من بني هاشم ولا فخر

والعجم الاسلام فيهم يعتمد   فمن يكون فيه ذا اب وجد
كفو لشخص فيه ذو اباء   فذو اب ليس من الاكفا
لذي كالذي يكون اسلما   بنفسه له لما تقدما

العجم من عدا العرب وسموا بالموالي لانهم نصروا العرب والمولى الناصر او لان بلادهم فتحت على
ايدي العرب فكانهم عتقا العرب بالمن عليهم وهم ضيعوا انسابهم فتعتبر الكفاه بينهم اسلاما
كما قال سلمان رضي الله تعالى عنه حين تفاخرت الصحابه رضوان الله عليهم وقالوا سلمان ابن من
سلمان ابن الاسلام فمن يكون له منهم في الاسلام اب وجد كفو لشخص هو ذو ابا في الاسلام لان اصل
النسب بالاب وتمامه من الجد فلا تعتبر الزياده وذو اب في الاسلام ليس كفوا لشخص ذي ابوين لعدم

لتفضيلهم صح

المساواه لمن يكون مسلما بنفسه فانه ليس كفو للذي اب كما تقدم في الذي قبله لعدم
المساواه وفي قولنا لشخص ايما الى توجيه ما وقع في الوقايه والنقايه وذو ابوين في الاسلام
ليس كفو لذي آبا فيه حيث يتكل عليه كان الانسب ان يقال لذات آبا ووجه التوجيه
جعله صفة لشخص وهو لفظ مذكر وما قيل في توجيه ذلك بان ذي اسم اشارة وابا
مبتدا محذوف الخبر اى لها ابا والاشارة للمراة فما ينبو عنه الذوق مع التكلف فيه ٥

وتارة تكون بالحريه وهي كالاسلام بالسويه

اي تارة تعتبر الكفاه بالحريه وهي كالاسلام فيما ذكر بالسويه فذو ابوين في الحريه كفو
لذي ابا فيها وليس ذو اب كفوا لشخص ذي ابوين ٥

كذا ديانة فليس الفاسق لبنت صالح هنا يوافق

اي يعتبر الكفاه ديانة ايضا اي تقوي لانها من اعلى المفاخر والمراة تعير بفسق زوجها
فالفاسق ليس كفوا لبنت صالح وعن ابي يوسف اذا لم يكن معلنا بالفسق يكون كفوا وهو قريب
من قول محمد اذا لم يكن مستخفا به كان يخرج سكران يلعب به الصبيان كان كفوا ثم المعتبر الكفاه
حال النكاح فلو كان حين النكاح صالحا ثم فسق لا يفسخ العقد ٥

وتارة بالمال ايضا تحصل فان عن المهر الذي يعجل
يكون عاجزا مع الانفاق فالذات الفقر الاطلاق
يعد ههنا من الاكفا لكن عليهما بلا امترا
ان كان قادرا فللغنيه يكون ذا كفو على السويه

اي تعتبر الكفاه في النكاح بان يملك من المهر ما يتعارف تعجيله وان يكسب نفقة كل يوم وما
يحتاج اليه من الكسوه فمن يكون عاجزا عن المهر المعجل والنفقة لا يعد كفو الفقيرة فلا
يكون كفوا للغنيه بالطريق الاولي وان كان قادرا عليهما اي على المهر المعجل والنفقة يكون
كفوا للغنيه وان كانت ذات اموال عظيمه وفي الذخيره الصغيرة التي لا تطيق الجماع يكون
العاجز عن النفقه كفوا لها لانه لا نفقة لها وكذا لو كان يجد نفقتها ولا يجد نفقة نفسه ٥

وحرفة فان يكن بيطارا فذاك لا يكافي العطارا

اي ويعتبر الكفاه حرفة ايضا فالبيطار ليس كفو العطار وكذا لا يكون كفوا للبزاز والصراف
ومثل ذلك الحايك والكناس والحجام والدباغ ليس كفوا لمثل العطار وروي عن ابي حنيفة
رحمه الله تعالى عدم اعتبار الحرفه ٥

وفي نكاحها اذا ما رخصت ومهر مثلها تكون نقصت
فللولي ههنا ان يعترض كيما يتم او لكيما ينتقض

يعني ان نكحت المراة كفوا باقل من مهر مثلها فللولي الاعتراض لكي يتم الزوج مهر مثلها
او ينتقض النكاح بان يطلقها الزوج لان هذا النكاح ينعقد صحيحا في ظاهر الرواية ويبقى
احكامه في الارث والطلاق الى ان يفرق القاضي بينهما فيكون فسخا لا طلاقا فان كان ذلك
قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعده او مات احدهما فلها المسمى وهذا عنده وقالا ليس للولي
الاعتراض لانها تصرفت في خالص حقها ٥

عقد الفضولي على الاجازه يكون موقوفا فان اجازه
ذاك الذي قد كان عنه عاقدا فانه اذن يكون نافذا

اي نكاح الفضولي موقوف على الاجازه وهو ههنا من اوجب النكاح او قبله عن غيره بغير
اذنه لانه عقد صدر من اهله وهو العاقل البالغ مضاف الى محله وهو المراة ليست بمحرم ولا
معتدة ولا مشركه ولا زايدة على العدد المخصوص فيصح ويتوقف على الاجازه فاذا اجازه من له
العقد استند الى وقت العقد وصار كانه اذن حين العقد ٥

وغيره النكاح ان تولى من جانبيه صح ذاك فعلا

اي يصح لغير الفضولي ان يتولى طرفي النكاح اى الايجاب والقبول سوا كان وليا من الجانبين
كمن زوج ابن ابنه بنت ابنه الاخر يقول زوجت فلانه من فلان او وكيلا عن الجانبين كمن
وكله رجل بالتزويج ووكلته امراة ايضا فزوج احدهما بالاخر او وليا من جانب ووكيلا من جانب
كمن وكله ان يزوجه ابنته فزوجه بها او اصيلا من جانب ووكيلا من جانب كمن وكلته امراة بان
يزوجها من نفسه هذا ولو قالت امراة لرجل زوجني او زوجني من رجل فزوجها من نفسه فالنكاح
باطل وكذا لو وكل رجل امراة بان تزوجه امراة فزوجته نفسها كما ذكره الزيلعي ٥

العقدم

فصل المهر

اقل مهر عشرة دراهم وان هذا القدر شي لازم
ان دونه سمى وان يسمي سواه فالذي يسمي حتما
يكون عند موت فرد منهما او خلوة صحت وذي ان يعدما
ما يمنع الوطي هناك شرعا او مانع حساله او طبعا

اقل المهر عشرة دراهم وان هذا القدر لازم فلا يكون المهر دونه واما عند الشافعي رحمه الله
الله تعالى فكل ما يصلح ان يكون ثمنا يصلح مهرا والمراد من العشره دراهم وزنها من فضة مضروبة
او غيرها او ما يساوي العشره من ثوب او غيره فتجب العشره ان سمي ما دونها كتسعة او ثمانيه او ثوبا
يساوي ما دونها فان يسمي ما سواه اي ما سوي ما دون العشره بان سمي العشره او ما فوقها بالغا ما بلغ كان
عليه ما سماه وفي الخلاصه ان تواضعا في السر على مهر وفي العلانيه باكثر فالمهر مهر العلانيه الا اذا
اشهد عليها او على وليها المزوج ان المهر هو الذي في السر والعلانيه سمعة فالمهر مهر السر
وقال الامام خواهر زاده انهما ان اتفقا على ان مهر العلانيه منزل فالمهر مهر السر وان اختلفا فالزوج
ادعى المواضعه والمراة تنكرها فالقول قولها واما في البيع فالثمن ثمن العلانيه عند ابي حنيفة اتفقا
على المواضعه او اختلفا وقوله يكون عند الخ اي يكون عليه المسمى عند موت احدهما اي احد
الزوجين اذ بالموت يبلغ النكاح نهايته والشي يتقرر بانتهايه او عند خلوة صحت لان الخلوة الصحيحه
كالوطي توجب تمام المهر لانها سلمت المبدل بلا مانع وذلك وسعها فاستحقت البدل وانما لم يذكر الوطي
مع انه يوجب تمام المهر لانه يعلم بالطريق الاولي هذا عندنا واما عند الشافعي في الجديد فعلى الزوج اذا طلق
بعد الخلوة من غير وطي نصف المهر وقوله وذي اشارة الى الخلوة الصحيحه اى الخلوة الصحيحه ان لا يوجد مانع
الوطي شرعا او مانع الوطي حسا او طبعا ثم مثل لذلك بقوله ٥

كصوم شهر الصوم او كالفرض من الصلاة او كمثل الحيض

ومانع النفاس والاحرام ومانع الوطي من السقام

شروع في التمثيل الموانع فصوم شهر رمضان وصلاة الفرض والاحرام امثلة للمانع الشرعي فالوطي في صوم رمضان موجب للقضا والكفاره بخلاف صوم التطوع والنذر والقضا والكفاره اذ لا يمنع ذلك الخلوة على الصحيح وصلاة الفرض افساده موجب للقضا في الدنيا والعقاب في الاخره واما صلاة النفل والواجبه فلا تمنع صحة الخلوة والاحرام سوا كان بحج فرض او نفل او بعمرة افساده موجب للمضي فيه والقضا والدم ثم مثل للمانع طبعا بالحيض والنفاس وفي ذلك منع شرعي ايضا ثم مثل للمانع حسا بما يمنع الوطي من السقام اي المرض سوا كان الرجل مريضا او امرأة وفي الهدايه والكافي ان المراد بالمرض ما يمنع الجماع او يلحقه به ضرر فان الضرر مدفوع فكان مانعا حكما وقيل ان مرضه مالا يخلو عن تكسر وفتور فكان مانعا سو لحقه ضرر او لا وان ذلك التفصيل انما هو في مرضها في الكفايه عن الصدر الشهيد ان هذا هو الصحيح ولو كانت المرأة رتقا اي ملتحم منها ذلك الموضع او عقلا بالمهمله والفا التي يخرج من قبلها شي يشبه الادره التي للرجال وشعري وهي التي يخرج من قبلها شعر يمنع الجماع لم يكن الخلوه صحيحه وكذا اذا كانت صغيرة لا تطيق الوطي وفي القنيه الصغير الذي لا يقدر على الجماع لا يجب بخلوته كمال المهر وقال شرف الايمة يجب ان كان يشتهي ويتحرك آلته ولو خلا بها ومعها اعمى او نايم او صبي يعقل لا تكون خلوة وفي جوامع الفقه جاريتهما تمنع صحة الخلوه لا جاريته وفي الذخيره كلبها العقور يمنع لا كلبه لان كلبها اذا راها تحت الرجل يصيح ويغضب بخلاف كلبه وفيها ايضا اصحابنا اقاموا الخلوة الصحيحه مقام الوطي في تاكد جميع المسمى ومهر المثل ان لم يكن مسمى وفي ثبوت النسب ووجوب العده والنفقه والسكني وفي حرمة نكاح اختها او نكاح رابعة في عدتها وفي صحة نكاح الامة على الحرة في العدة عن طلاق باين وفي مراعات وقت الطلاق في حقها ولم يقيموها مقام الوطي في الاحصان وحرمة البنات حتي لا تحرم البنت على رجل عقد على امها وخلا بها وفي الحلال للزوج الاول وفي الرجعة والميراث فلو مات وهي في عدة الخلوه لا ترث ولو اوقع الطلاق في عدة الخلو قيل يقع وقيل لا ٥٥

ولا كذا العنه والخصاء والجب كل هذه سواء

اي لا يمنع صحة الخلوه الجب بفتح الجيم وهو قطع الذكر والانثيين والخصا وهو قطع الانثيين والعنه وهو كونه لا يقدر على الجماع او على البكر او على جماع امرأة معينة وهذا عنده لان الزوجة للاستمتاع لا للايلاج وقد سلمت نفسها فتستحق كل البدل ٥٥

ونصفه يكون بالطلاق من قبلها للنص بالاطلاق

اي يجب نصف المسمى بالطلاق قبل الخلوه لانها قايمة مقام الوطي وحكم الطلاق قبله وجوب نصف المسمى لاطلاق النص وهو قوله سبحانه وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الآيه وكذا في كل فرقة تكون من جانبه كردته وزناه وتقبيله ومعانقته لام امرأته او بنتها قبل الخلوه ٥

والمهر ان يترك ولم يسمى فمتعة عليه كانت حتما

وتلك في طلاقه من قبلها وبعدها يكون مهر مثلها

يعني اذا لم يسم المهر بان لم يعينه او نفاه وطلق قبل الخلوه تجب عليه المتعة وهي درع وخمار وملحفه قال الكرخي يعتبر في المتعة الواجبه حال الزوجة لانها قايمة مقام مهر المثل وفي المبسوط لا تزاد المتعة على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة دراهم هذا اذا طلق قبل الخلوه واما اذا طلق بعد الخلوه يجب عليه مهر المثل لانه يجب بعد الوطي وهي بمنزلته وكذا يجب مهر المثل بموت احدهما ٥٥

وجوزوا

وجوزوا ولو بغير تسميه للمهر عقده كذا ان ينفيه

اي جاز النكاح وان لم يسم فيه المهر لان النكاح عقد انضمام وازدواج لغة فيتم بالزوجين ثم المهر واجب شرعا ابانة لشرف المحل فلا يحتاج الى ذكره في صحة النكاح وكذا يصح نفيه بان تزوجها على ان لا مهر لها لقوله تعالى ولا جناح عليكم ان طلقتم النسا ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة حيث حكم بصحة الطلاق مع عدم التسميه وصحته تستدعي صحة النكاح بدونها ايضا وفي المحيط ولو زوج عبده من امته بغير مهر جاز ولا مهر لها عليه لانه لو وجب لوجب للمولي والمولي لا يستوجب على عبده دينا وقيل يجب حقا لله تعالى ثم يسقط لتعذر اثباته على العبد حقا للمولي ٥٥

كذا بغير المال ذي التقوم وما يكون جنسه لم يعلم

واوجبوا في الكل مهر المثل فهو كمثل ما مضي من قبل

اي كذا يصح النكاح بغير مال متقوم سوا لم يكن مالا كما اذا تزوجها على خدمة نفسه او بحبة حنطة او سمسمة او كان مالا غير متقوم كالخمر والخنزير وبمجهول جنسه كثوب لم يبين انه من قطن او حرير او دابة لم يبين انها فرس او حمار والمراد بالجنس الامر الشامل وان كان نوعا منطقيا فيجب في الكل اي في هذه الصور الاربعه مهر المثل كما مضي من قبل هذا في وجوب مهر المثل بالموت والطلاق بعد الخلوه او الوطي اذا لم يسم وانما اعاد هذا مع انه تقدم تصريحا بصحة النكاح وليتنظم مع اضرابه ٥٥

او وصفه فواجب منه الوسط او قيمة له على هذا النمط

قوله او وصفه عطف على قوله جنسه في قوله وما يكون جنسه اي يصح النكاح بما لا يعلم وصفه بان جهل دون الجنس كما اذا تزوجها على عبد او فرس او ثوب هروي او مكيل او موزون غير الدراهم والدنانير مما علم جنسه وجهلت صفته وح يجب الوسط من ذلك لان فيه عدلا بينهما او قيمة الوسط وتجبر المرأة على ايهما وقع الرفع لان الوسط اصل تسميته وهو لا يعرف الا بالقيمه فصارت القيمة اصلا ايضا ٥٥

وخدمة العبد اذا ما ينكح بها فذلك مهرها فتصلح

اي اذا تزوج العبد باذن مولاه امرأة على انه يخدمها تجب الخدمه وكانت هي المهر بخلاف الحر فان هذا اذ يجب مهر المثل ح ٥٥

وذا كذا وهذا اذا ما قالا فغيه مهر المثل لا محالا

ان كان بالي ذين ثم الادني ان دونه وكان فيه الاسنى

لو قد لكن في الطلاق من قبل خلوة فباتفاق

نصف الاخس ثم من تزوجا بالالف باشتراط ان لا يخرجا

في العروس اوطانها والفي اذا بها اقام تلك تكتفي

ومخرجا ان كان بالالفين فان يفي وفي شرطها بغير مين

وان يقم يكن عليه الالف اولا فمهر المثل ليس خلف

لكن مهر المثل لم يزد على الغين والنقص عن الالف فلا

يعني اذا نكحها بذاك العبد او هذا العبد مثلا واحدهما اكثر قيمة من الاخر يجب مهر المثل ان كان مهر المثل بين قيمة العبدين ويجب العبد الاقل قيمة ان كان مهر المثل دون قيمة هذا العبد ويجب العبد الاسني اي الاكثر قيمة ان كان مهر المثل فوق قيمته ويعلم من هذا انه اذا كان مهر المثل مساويا لقيمة احدهما كان هذا

هو الواجب وهذا عند ابي حنيفة وقالا يجب الاقل في الاحوال الثلاث واما اذا الطلق قبل
الخلوة في هذه المسئلة فانه يجب نصف الاقل اي الادنى باتفاقهم وقوله ثم من تزوجها الخ هاتان
مسألتان الاولى ان يسمي لها مهرا ويشترط لها معه ما لها فيه نفع كان لا يخرجها من بلدتها
ولا يتزوج عليها او لا يتسرى او يطلق ضرتها او على ان يكرمها او يهدي اليها هدية كالثياب
ونحوها الثانية ان يسمي لها مهرا آخر على تقدير آخر وفي المسئلتين النكاح صحيح لان النكاح لا يبطل
بالشروط الفاسدة وحكم المسئلة الاولى انه ان وفى بالشرط كما اذا لم يخرجها من البلدة في مسئلة
الكتاب كان لها الالف كما سمى لانه سمى ما صلح مهرا وقد تم رضاها به وان لم يف بالشرط كان اخرجها
كان لها مهر المثل بالغا ما بلغ ان زاد على الالف لانه سمي لها ما لها فيه نفع فعند فواته ينعدم رضاها
فيكمل لها مهر المثل وان ساوى الالف او كان انقص منها كان لها الالف لان الزوج رضي بذلك وكذا
الحكم في غيره من الشروط كشرط عدم التزوج او عدم التسري ونحو كما ذكره الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي
وعبره وحكم المسئلة الثانية اعني مثل ما اذا تزوجها على الف ان اقام بها والفين ان اخرجها انه ان اقام
بها كان لها الالف لعين ما ذكرنا في المسئلة الاولى اذ تم رضاها بذلك وان اخرجها كان لها مهر المثل
لكن لا يزاد على الفين لانها قد رضيت بذلك ولا ينقص عن الف لان الزوج قد رضي بذلك لعين ما قلنا
في المسئلة الاولى وقوله فان وفى اي بشرطه في المسئلة الاولى وقوله وان تم وعطف عليه اي المسئلة الثانية
وحاصله انه ان وفى بما شرط في المسئلة الاولى وان اقام ولم يخرجها في المسئلة الثانية كان لها الالف قوله
والا يعني ان لم يكن ذلك بانه لم يف بالشرط في المسئلة الاولى ولم يقم بها في المسئلة الثانية كان لها مهر
المثل لكن لا يزاد مهر المثل على الفين اي حيث ذكر الالفين وهو المسئلة الثانية ولا ينقص عن الف اي
حيث ذكر الالف وهو يعم المسئلتين كما بينا وقد وافقنا عبارة النقاية في هذا وهي هكذا وان نكح
بالف على ان لا يخرجها او بالف ان اقام والفين ان اخرج فان وفى واقام فالالف والا فمهر المثل لا يزاد
على الفين ولا ينقص عن الف انتهى فقوله ولا ينقص عن الف على المسئلة الثانية فقد قصر اذ المسئلة
الاولى عند عدم الايفاء بالشرط فيها كعدم الاقامة في الثانية في انه لا ينقص عن الف فتخصيص ذلك بالثانية
وحمله في المسئلة الاولى مسكوتا عنه مع ان الحكم واحد فيهما وصحة شمول العبارة لهما قصور ومن هنا عرفت ان
ما في النقاية احسن مما في الوقاية حيث قال فيها لكن في الثانية لا يزاد على الفين ولا ينقص عن الف فخص عدم
النقص عن الالف بالثانية ولم يتعرض اليه في الاولى وكانه لوضوح المرام لاتحاد العلة فيهما اعني وقوع
الرضا فما في النقاية احسن ولذا عدل صدر الشريعة اليه ثم ما ذكر من حكم المسئلة الثانية هو قول ابي حنيفة رحمه
الله تعالى اذ عنده الشرط الاول صحيح والثاني فاسد وعندهما الشرطان صحيحان حتى كان لها الالف اذا اقام
والالفان ان اخرج وعند زفر الشرطان فاسدان حتى كان لها مهر المثل على كلا التقديرين لا يزاد على
الفين ولا ينقص عن الف فما وقع في متن الدرر وشرحها في هذا الموضع لا يخلو عن قصور يظهر عند
الرجوع اليه قال الزيلعي والفرق لابي حنيفة بين هذه المسئلة يعني مسئلة شرط الاقامة والاخراج
وبين ما اذا تزوجها على الف ان كانت قبيحة وعلى الفين ان كانت مليحة حيث صح الشرطان فيها عنده
كما هو قولهما ان الخطر في مسئلة الكتاب يعني مسئلة الاقامة والاخراج دخل على التسمية الثانية
لان الزوج لا يعرف انه يخرجها او لا ولا مخاطرة في تلك المسئلة لان المراة على صفة واحدة لكن الزوج لا يعرف
ذلك وجهالته لا يوجب خطرا كذا في الغاية ثم قال ويرد عليه ما اذا تزوجها على الف ان كانت حرة الاصل

علي

على الفين وان كانت مولاة على الف او تزوجها على الفين ان كانت لها امراة وعلى الف
ان لم يكن له امراة لانه لا مخاطرة هنا لكن جهل الحال انتهى واجاب بعض الفضلاء بان
الحسن والقبح وصفان قائمان بالمدل منه يستتبعان ازدياد المهر ونقصانه وانهما
محسوسان انتهى وانت خبير بانه اذا تزوجها على الفين ان كانت بكرا وعلى الف ان كانت
ثيبا كان الشرط الاول صحيحا والثاني فاسدا عنده كما في مسئلة الكتاب كما نقله الجلابي في شرح
الهداية مع ان البكارة والثيابة محسوستان كالحسن والقبح بل ربما يختلف في شان الحسن
والقبح اذ كم من حسن عند قوم قبيح عند آخرين ولا يختلف في البكارة والثيابة على الصواب
ان مسئلة الحسن والقبح ايضا على الخلاف كما نقله شراح الهداية عن نوادر ابن سماعة هذا ولو
تزوجها على الف بشرط طلاق فلانة لا تطلق ما لم يطلقها بخلاف ما اذا تزوجها على الف
وعلى طلاق فلانة حيث تطلق فلانة بمجرد تمام العقد ذكره ابن الهمام

وان بعبدين الرقيقان نكح … والفرد من هذين حرا اتضح
لها الرقيق ان يساوي العشرة … يغنيه بما اشار العبرة

اي ان تزوجها بعبدين الرقيقان وكان احدهما حرا فلها الرقيق فقط ان ساوي عشرة وان لم
يساو عشرة فلها تمامها لان الاشارة عند ابي حنيفة معتبرة فكانه قال تزوجتك على
هذا الحر وعلى هذا العبد وعند ابي يوسف لها العبد وقيمة الحر

وشرطه بكارة وثيبا … بانت تمام المهر فيه اوجبا

يعني ان شرط البكارة وظهرت ثيبا لزم تمام المهر لان البكارة لا تضير مستحقة بالنكاح
كذا في المحيط

وفي نكاح فاسد لا اوجب … ان لم يطا شيء فان يطلب
وان يطا يثبت بوطيه النسب … من وقته ومهر مثل قد وجب
ولم يزد هذا على مهر ذكر … من قبله ومهر مثلها اعتبر
بمراة تكون من قوم الاب … مثلا لها في الخلق والتادب
والسن والدين كذا في المال … كذاك في العقل وفي الجمال
بكارة ثيابة وعصرا … وبلدة بكل هذي طرا
ان لم يكن مثل بجانب الاب … فليطلب المثل لها في الاجنبي
لانها على صحيح المذهب … الا اذا تكون من قوم الاب

اي في النكاح الفاسد وهو تزوج الاختين معا والتزوج بغير شهود وتزوج الاخت
في عدة الاخت وتزوج المعتدة من الغير وتزوج الخامسة في عدة الرابعة وتزوج الامة
على الحرة الحكم انه ان لم يطاها لا يجب شيء سواء خلا بها او لا لان وجوب المال في النكاح
الفاسد ليس للعقد لعدم صحته ولذا كان لكل من الزوجين فسخه قبل الدخول بغير محضر
من الآخر كما في البيع الفاسد قبل القبض ولا للخلوة لوجوب الحرمة المانعة من صحتها وانما هو
لاستيفاء منافع البضع هذا ان لم يطا وان وطي يثبت النسب من وقت الوطي بشرط ان يكون بينه وبين
وقت الوضع ستة اشهر هذا عند محمد رحمه الله تعالى قال ابو الليث عليه الفتوى وان وطي يجب

مهر المثل لا يزاد عليها ذكر اي مما سمياه لانها اسقطت حقها في الزياده وقوله ومهر مثلها
الخ اي يعتبر مهر مثلها بمراة من قوم ابيها مماثله لها في الخلق والادب كما ذكره الزيلعي وفي
السن وفي الدين والمال والعقل والجمال والبكاره والثيابه والعصر والبلدة وانما اعتبر
قوم الاب لان الانسان من جنس قوم ابيه والشي انما يعرف قيمته من جنسه الا ترى ان اولاد
الخلفا يصلحون للامامه وان كانت امهاتهم جواري واعتبر الاستوا في الاوصاف المذكوره لان المهر
يختلف باختلافها لاختلاف الرغبات وقوله بل هذه طراي يعتبر المماثله في جميع هذه الاوصاف
فان لم يكن لها في جميع هذه الاوصاف من قوم ابيها مثل بان لم يكن لها مثل منهم في شي منها او كان
لها مثل في البعض دون الجميع فيطلب من تماثلها في جميع ذلك من الاجانب والاجنب واحد الاجانب
وهو كالاجنبي بمعني واحد كما في الصحاح قال في الكافي وذلك لان الغنيه تنكح باكثر مما تنكح
به الفقيره وكذا الحسنا مع الشوها وكذا البواقي على هذا فكان المال والجمال وغيرهما في باب
النكاح كالجودة والرداة حال التقويم في الاموال فيعتبر هذه الصفات هنا ايضا فاذا لم توجد
من قوم ابيها من يكون مثلها في المال والجمال وغيرها او وجدت ولم يكن نكاحها في بلدها يعتبر مهر
مثلها بمهر مثل الاجنبيات في بلدها انتهي لكن نظر قوله في الكفايه فان لم يوجد منهم فمن الاجانب
بقوله لكن لم يوجد مثلها في شي منها من قوم ابيها فمن الاجانب قايلا وانما قلنا في شي منها
لانه اذا لم يوجد كلها لانه يتعذر اجتماع هذه الاوصاف في امراتين فيعتبر بالموجود منها كما قال الاختيار
ثم انه فسر الكلام بما لا يدل عليه بواحدة من الدلالات اذ مقتضي العطف بالواو اجتماع الجميع ومقتضي
نفيه سلب الكل لا السلب الكلي ولو كان كما قال كان المقام مقام او على طريقه منع الخلو وقد خالف
ما صرحوا به من شرط الاجتماع كما في الهدايه وغيرها حسب ما سمعت عن الكافي وما نقله عن الاختيار لعله
محمول عليها اذا لم يوجد من يماثلها في الجميع من قوم الاب ومن الاجانب كان تكون في قرية صغيرة
فيها القليل من النسا اذ الموطن معتبر ولا يمكن طلب المثل من الخارج وقوله لا امها اي لا يعتبر في
مهر مثلها بقوم امها الا اذا كانت امها من قوم ابيها كان تكون بنت عم ابيها وانما قال في صحيح المذهب
اشارة الى ما ذهب اليه ابن ابي ليلي من انه يعتبر جانب الام كالخالات فانهم لم يعولوا عليه ثم شرط
ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجلا وامراتين ولفظ الشهاده وان لا شهود فالقول للزوج
بيمينه كما في شروح الهدايه وفي شرح مختصر الطحاوي اذا وقع الاختلاف بين الزوجين فاما ان
يكون حال قيام النكاح بعد الدخول او قبله او بعد الفرقة بعد الدخول او بعد الخلوه او بعد الفرقه
قبل الدخول ~~او بعد الخلوه او بعد الفرقه قبل الدخول~~ او وقع الاختلاف بعد موت احدهما او بعد
موتهما بين الورثتين اما اذا وقع الاختلاف حال قيام النكاح او بعد الفرقه بعد الدخول او بعد
موت احدهما فان القول المراة الى تمام مهر مثلها او لورثتها والقول للزوج او ورثته في نفي
الزياده في قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف القول للزوج في الاحوال كلها الا ان ياتي
بشي مستنكر كان يدعي اقل من عشرة دراهم على قول او يدعي مهرا لا يزوج عليه مثلها على قول
واذا وقع الاختلاف بعد الفرقه قبل الدخول فالقول للزوج وينتصف ما يقوله ولو وقع الاختلاف
بين ورثة المراه وورثة الزوج في مقدار المهر فالقول لورثة الزوج في قول ابي حنيفة وفي
قول ابي يوسف لورثته الا ان ياتوا بشي مستنكر جدا وعلى قول محمد القول لورثة المراة الي قدر

مهر مثلها كما في الحياة التاجي وتمامه يطلب منه ٥٥

وصح من وليها ان يضمنا مهرا لها ولو صغيرة هنا

اي صح ضمان وليها المهر ولو كانت صغيرة فالصغيره لها مطالبة ابيها بمهرها ضمن او لم يضمن
كما في شروح الهدايه واما الكبيرة فهي بالخيار في مطالبة زوجها او وليها ويرجع الولي اذا ادي
على الزوج ان كفل بامره وانما جاز للاب ضمان مهر الصغيرة ولم يجز له ضمان الثمن اذا باع مال
صغيره لان الولي سفير في النكاح وولاية القبض بحكم الابوه لا باعتبار انه عاقد فلا يكون ضامنا
لنفسه بخلاف البيع لانه فيه عاقد مباشر حتي ترجع الحقوق اليه ويصح ضمان ولي الصغير المهر
عنه اذا زوجه ايضا ٥٥ يبين

ثم اذا يبين المعجل كان كذا ومثله المؤجل
او لا فما جري به التعارف فينتفي اذن به التخالف

يعني ان المعجل والمؤجل اذا بينا كان كما بيناه سوا كان تعجيل الكل او تاجيل الكل او تعجيل البعض وتاجيل
البعض وان لم يبينا فما جري به التعارف هو المعتبر فلا تخالف عند الرجوع اليه فان كانا في موضع يعجل
فيه البعض ويوجل الباقي الى موت او طلاق ينظر كم يكون المعجل لمثل هذه المراه من مثل هذا المهر في متعارف
اوليك القوم فيعجل على متعارفهم ٥٥

وجاز قبل اخذها المعجلا ان تمنع الجماع لا المؤجلا
ومثله تجوز منعها السفر بها ولو من بعد وطي قد صدر
مع الرضا منها وليس يسقط انفاقه لها كذاك يضبط
خروجها لحاجة ولو بلا اذن وبعد له ان ينقلا

اي يجوز لها قبل اخذها المعجل منعه من الوطي ومن السفر حتي تقبضه وقوله لا المؤجل عطف على المعجل اي
ليس لها المنع قبل اخذ المؤجل سوا كان جميع المهر او بعضه وسوا كان التاجيل في العقد او بعده وقوله ولو
من بعد وطي الخ اي لها المنع من الوطي والسفر بها ولو بعد وطي حقيقه او حكما كالخلوة الصحيحه ولو كان الوطي
الذي منه مع رضاها وهذا عنده وقالا ليس لها المنع بعد الوطي او الخلوة برضاها وليس يسقط ما يلزمه
من الانفاق بمنعها وهذا عنده ايضا وعندهما لا نفقة لها ومثل هذا يضبط اي يكون في حكمه خروجها
لحاجه ولو بلا اذنه كخروجها لزيارة احد الابوين وعيادته وزيارة المحارم وكونها قابله او غاسله واخذ
الحق واعطايه وتعلم المسايل الضروريه بلا علم زوجها وبعد اخذ المعجل له ان ينقلها من بلد الى بلد

وقيل لم يجز له بها السفر وانه القول الصحيح المعتبر

اي قيل لا يجوز ان يسافر بها الى غير بلدها سوا كان ذلك قبل اخذها المعجل او بعده قال الفقيه ابو
الليث وبه ناخذ لفساد الزمان واما خروجه بها من البلدة الى القريه ومن القريه الى البلدة فيجوز
لانه تبويه وليس بسفر ٥٥

وان تقول انه اهداه وذا يقول المهر لا سواه
فالقول قول زوجها في الكل الا بما هيا للاكل

يعني اذا ارسل اليها شيا فاختلفا فقالت الزوجة انه هدية اهداها وقال لا بل هو مهر وليس هدية
فالقول له لان التمليك استفيد منه فكان اعرف والظاهر يساعده لانه يسعي في تفريغ ذمته فكان القول

له في كل ذلك الا ما كان مهيا للاكل كاللحم المطبوخ ومما لا يبقى من الفواكه بخلاف الحنطة والعسل
والسمن قال الفقيه ابو الليث المختار ان ذلك الشيء ان كان لا يجب على الزوج فالقول له وان كان مما
يجب كالخمار والدرع فالقول لها

وخاطب اذا اليها يرسل شيا ولم يكن نكاح يحصل
فما يكن لمهرها استردا ان قايما اوهالكا لا جلا
وان يكن غير باستهلاك لا تضمن النقص هنا بحال
وان يكن هدية فذا هدي فقايما لا غيره استردا

اي اذا خطب بنت رجل وبعث اليها شيا ولم يزوجها ابوها منه فما بعث للمهر يسترده منه قايما وان
تغير بالاستعمال لانه مسقط عليه من قبل المالك فلا يلزم في مقابلة ما انتقص بالاستعمال شي وياخذ
قيمته هالكا لانها معارضه ولم تتم فجاز الاسترداد وان كان ما بعثه هدية يسترد القايم دون الهالك
والمستهلك كما في الدرر

والاب في الجهاز حيثما ادعى عارية اوانه قد اودعا
ان بعد موتها بحيث برهنا كان وزوجها له القول هنا

صورته رجل زوج ابنته وجهزها فماتت فزعم ابوها ان ما دفعه عارية او وديعة عندها وانكر الزوج
فالقول للزوج بيمينه لان الظاهر يساعده وعلى الاب البينة وذلك ان يشهد عند التسليم في اعطيت
هذه الاشيا ابنتي عارية او يكتب نسخة معلومة ويشهد على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي
عارية عندي كما في الدرر نقلا عن العمادية

فصل نكاح القن

والقن ان ينكح كذا المدبر كذا مكاتب هنا يقتدر
او امة ومثلها ام الولد فالكل موقوف وشرعا ما نفذ
فجايز اذا يجز السيد وباطل ان رد ليس ينفذ

القن العبد الذي ليس فيه حرية بوجه يستوي فيه الاثنان والجمع والمذكر والمونث لكن شاع في
كلامهم قن وقنة فلذا لم يستغن بذكره عن ذكر الامه والمراد ان نكاح القن والمدبر والمكاتب والامه
وام الولد موقوف غير نافذ فان اجازه المولى نفذ وان رده بطل وذلك لقوله سبحانه ضرب الله مثلا
عبدا مملوكا لا يقدر على شيء والنكاح شيء فلا يقدر العبد عليه ولقوله عليه الصلاة والسلام ايما عبد
تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر والعهر الزنا ورجل عاهر وامراة عاهره والعبودية موجودة في المدبر
والمكاتب وام الولد

وسيد ان كان منه الاذن فانه للمهر بيع القن
والاخران فيه كل يسعى والاذن بالنكاح عم شرعا
ما كان منه جايزا او فاسدا اي النكاحين يكون عاقدا

اي اذا اذن السيد بنكاح هولاء فالحكم في القن انه يباع في مهر امراته لانه بالاذن اشبه دين الماذون
له في التجارة فيتعلق برقبته بخلاف ما اذا تزوج بغير اذن مولاه ودخل بها حيث لا يباع به بل يطالب
به بعد الحرية كما اذا لزمه الدين باقراره بخلاف ما لزمه بالاتلاف فانه غير محجور عليه في حق الفعل

كما سياتي فيظهر في الحال ثم اذا بيع مرة فلم يف ثمنه بالمهر لا يباع اخرى بل يطالب به بعد
الحرية بخلاف النفقة حيث يباع فيها مرة بعد اخرى كما سياتي لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع
فلو مات العبد سقط المهر لفوات محل الاستيفا واما اذا زوجه السيد امته فقيل يجب المهر وقيل
لا وقد تقدم وقوله والاخران يعني المكاتب والمدبر اي لم يبع واحد منهما في المهر بل يسعى فيه وكذا ولد
ام الولد ومعتق البعض فيسعون ويوفي من كسبهم كما في دين التجارة وقوله والاذن بالنكاح الى اي
اذا اذن المولى بالنكاح يعم النكاح الجايز والفاسد عند ابي حنيفة حتى يباع في مهر النكاح الفاسد
خلافا لهما

ثم اذا ازوج المولى الامه كان عليها ثابتا ان تخدمه
فما على المولى بكون التبوئه اي كونها لزوجها مهياه
والزوج بالانفاق ليس يومر بدونها ووطيها اذ يظفر

اي اذا زوج امته لا تجب عليه التبوئة وهي ان تكون الامة مهياة لزوجها بان يخلي بينه وبينها ولا
يستخدمها المولى فلا يجب ذلك على المولى لان حقه اوفى من حق الزوج لان حقه في رقبتها واستخدامها وحق
الزوج في التمتع فيها والتبوئة تبطل الاستخدام والتمتع لا يبطله ولا يومر الزوج بالانفاق عليها
بدون التبوئة لان النفقة جزاء احتباسها ولا احتباس بدون التبوئة وله وطيها اذا ظفر بها ولو بوا
المولى امته مع الزوج كان له ان يرجع متى شا ولو شرط التبوئة ذلك في النكاح كان الشرط باطلا وان استخدمها
بعد التبوئة سقطت نفقتها عن الزوج ثم اذا بواها عادت النفقة كالحرة اذا نشزت ثم عادت ولو خدمته
بلا استخدام مع التبوئة لا تسقط النفقة وكذا لو استخدمها المولى نهارا واعادها الى الزوج ليلا ويستثنى
ما ذكرناه المكاتبة فان لها النفقة والسكنى وان لم يوجد التبوئة

ثم له بالكره دون التكرمه انكاح عبده كذلك الامه

اي يجوز للمولى انكاح عبده وامته بالكره دون رضاهما لا بان يجبرهما على ذلك بل المراد انه ينفذ
تزويجه عليهما بدون رضاهما وفي رواية عنه كما هو الاصح من قولي الشافعي رحمهما الله تعالى لا ينفذ
تزويج المولى عبده الا برضاه دون امته لان ما يرد عليه التزويج من الاستمتاع مملوك للمولى في الامه
دون العبد والصحيح الجواز بدون الرضا فيهما لان ذلك للمولى ليس لملكه البضع بل لملكه الرقبة وهو موجود
فيهما ثم المراد بالعبد والامه ما عدا المكاتب والمكاتبه فيشمل القن والمدبر وام الولد واما المكاتب
والمكاتبه فقد التحقا بالاحرار في حق التصرفات فلا يملك انكاحهما بدون رضاهما

لكن لها الخيار حيث تعتق كذا التي قد كوتبت لا يفرق
ان تحت ذي الرق او الحريه ففيهما الخيار بالسويه

الضمير في لها للامه والمراد بها ما عدا المكاتبه كما بينا فلذا قال كذا التي قد كوتبت يعني ان الامة
سوا كانت مدبرة او ام ولد او قنه وكذا المكاتبة اذا اعتقت تحت حر او عبد تخير فان شاءت اختارت
نفسها وان شاءت اختارت الزوج لما روي ان عايشه رضي الله تعالى عنها قالت يا رسول الله اني اشتريت
بريرة لاعتقها وان اهلها يشترطون ولاها فقال عليه الصلاة والسلام اعتقيها فان الولا لمن اعتق فاشتريتها
واعتقتها فاختارت نفسها فبكى زوجها على فراقها فقال لها عليه الصلاة والسلام انما انا شافع فقالت
لو راجعتيه فقالت يا رسول الله اتامرني به فقال عليه الصلاة والسلام انما انا شافع فقالت لا حاجة لي به ثم لا اوفق

لا فرق عندنا ان كانت تحت حر او عبد وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا خيار للامة ان اعتقت وزوجها حر

تزوجت من غير اذن حقها من سيد وبعد هذا اعتقا
فانه بلا خيار ينفذ ويأخذ المهر هناك السيد
ان بعد وطئها يكون العتق وقبله لها يكون الحق

يعني اذا تزوجت الامة بغير اذن سيدها وبعد هذا اعتقها السيد نفذ النكاح بلا خيار لها لصدوره من اهله مضافا الى المحل وكان موقوفا على اذن المولى وقد زال ذلك بالعتق ونقل عن المحيط ان هذا اذا كانت مدبرة او قنة وان كانت ام ولد لا ينفذ النكاح لان العدة وجبت عليها من المولى كما عتقت والعدة تمنع نفاذ النكاح وقوله ويأخذ المهر الخ يعني انها ان وطئت ثم عتقت يكون مهرها للسيد لان الزوج استوفى منافع مملوكة للمولى وان عتقت ثم وطئت يكون المهر لها لان الزوج استوفى منافع مملوكة للامة ٥٥

وان يطا مملوكة الابن الاب ثم ادعى مولودها فالنسب
يكون ثابتا وهي ام الولد له كذا مولودها حر ابد
وقيمة لها يكون واجبا لا مهرها ولم يكن مطالبا
بقيمة المولود ثم الجد كوالد من بعده يعد

يعني ان وطئ الاب امة ابنه فولدت ولدا فادعاه الاب ثبت نسبه منه وتكون ام ولده والولد لانه لما كان للاب ان يأخذ من مال ابنه نفقته بلا رضاه صيانة لنفسه كان له ان ينقل ملك جارية ابنه الى ملك نفسه لصيانة نسله وتجب عليه قيمتها لسيدها الذي هو الابن وانما لا تجب عليه قيمة الطعام والكسوة اذا استعملها من مال الابن للحاجة لان الحاجة الى الاستيلاد دون الحاجة الى الطعام والكسوة فيملكهما من غير قيمة بخلاف الامة ولا فرق بين ان يكون الاب موسرا او معسرا ولا يجب على الاب المهر لان ملكه ثبت في الجارية قبل الوطي حتى لم يكن زانيا فلم يقع الوطي الا في ملكه ولا يطالب بقيمة الولد لانه لما ملكها واستولدها كان الولد حادثا على ملكه فكان حر الاصل والجد كالاب بعد موت الاب لقيامه مقامه ٥٥

كذا نكاحه لها شرعا نفذ ولم تصر له بذا ام الولد
من غير قيمة هنا بل يجب مهر وذا المولود حر يحسب

اي ان تزوج الاب جارية ابنه نفذ ذلك لان الجارية في الحقيقة ملك الابن فلم يكن من قبيل نكاحه جارية نفسه وفيه خلاف الشافعي ثم اذا تزوجها لا تصير ام ولده ولا تجب عليه قيمتها لانها ملك الابن بل يجب عليه مهرها لانه التزمه بالنكاح والولد حر يعد في الاحرار لان الامه ملك الابن فكان الولد اخاه من ابيه فيتبعها في الملك ويعتق عليه للقرابة ٥٥

والطفل شرعا تابع يقينا من كان خير الوالدين دينا

يعني ان الطفل الصغير يتبع خير الابوين دينا فان كان احدهما مسلما فالطفل مسلم ولذا اذا اسلم احدهما وله طفل صغير فانه يصير مسلما تبعا له لان في ذلك نظرا للطفل واما اذا كان الولد في دار الحرب ومن اسلم من ابويه في دار الاسلام فانه لا يتبعه ٥٥

ان بعد ما كان تابعا للدار يكون والمجوس في الاشرار
فقد شرا من ذوي الكتاب ثم على النكاح في ذا الباب

فتابعا

يقر

يقر من تزوجا ان اسلما ولو بلا الشهود عقدا قدما
او ان يكن في عدة الذي كفر اذا عن اعتقاد دين ذا صدر

يعني ان علم ابوا الطفل كان وحد لقيطا يتبع الدار لان الظاهر انه من اطفال اهلها وقوله والمجوسي الخ استيناف اي المجوس وهم طايفة من الكفار ليس لهم كتاب شر من الكتابي لان للكتابي دينا سماويا بحسب الدعوى ولذا نوكل ذبيحتهم وننكح نساءهم للمسلمين فكان المجوسي شرا من الكتابي حتى اذا ولد منهما ولد يكون كتابيا تبعا للكتابي لانه انظر له وقوله على النكاح متعلق بقوله يقر وهو مبني للمجهول من قولهم اقره على الامر اذا تركه عليه ولم يتعرض اليه وحاصله ان المتزوجين حالة كفرهما ولو كان ذلك بلا شهود او وقع التزوج وهي في عدة كافر وهما يعتقدان جواز كل من الامرين في دينهما ثم اسلما يقران على ذلك النكاح ولا يفسخ النكاح وقال زفر النكاح فاسد في الصورتين وقالا بفساده في الصورة الثانية لان النكاح في العدة حرام بالاجماع بخلافه بلا شهود فان الاختلاف فيه ونقل عن المبسوط ان هذا الاختلاف اذا كانت المرافعة او الاسلام والعدة غير منقضية واما بعد انقضائها فلا يفرق بالاتفاق ٥٥

والمحرمان فرقا ان اسلما وزوج من تمجست ان سلما
يصير او تصير عرض الكافر فرض الاسلام على ذا الاخر

المحرمان يفسخ اوله ويكون منافيه كما لو تزوج الكافر بنته او اخته ثم اسلما او اسلم احدهما فانه يفرق بينهما لان نكاح المحارم باطل ولان المحرمية صفة المحل يستوي فيها الابتداء والانتهاء كالرضاع والقرابة فتنافي بقاء النكاح كما تنافي ابتداءه ولو لم يسلم المحرمان المتزوجان لا يفرق بينهما عنده ما لم يترافعا الينا جميعا وعند ابي يوسف يفرق بينهما بترافع احدهما ونقل عن المحيط انهما لو لم يسلما يجري الارث بينهما ويقضي بالنفقة ولا يسقط احصانه حتى يحد قاذفه ولا يفرق بينهما معتقدين ذلك عنده خلافا لهما في هذه الاربعة وفي شرح الهداية لابن الهمام ان المطلقة ثلاثا لو طلبت التفريق يفرق بينهما لانهم يعتقدون ان الطلاق مزيل للملك وان لم يعتقدوا خصوص عدده وقوله وزوج من تمجست الخ يريد به انه اذا اسلم زوج المراة المجوسية اي غير الكتابية او اسلمت امراة الكافر كتابيا كان او غير كتابي ففي الصورتين يعرض الاسلام على ذلك الاخر فيعرض الاسلام على المجوسية فان اسلمت فهي له ويعرض الاسلام على الكافر فان اسلم فهي له وانما قيد بالمجوسية اي غير الكتابية واطلق الكافر لانها اذا كانت كتابية واسلم زوجها لا يعرض عليها لجواز نكاح المسلم كتابية ابتداء فلا حاجة الى العرض والزوجة اذا اسلمت لا تجوز للكافر اي كافر كان وقوله واذ اباه الخ اي ان ابى الاسلام ذلك الاخر بان لم يسلم سواء كان بالغا او صغيرا مميزا فرق القاضي بينهما والاصل في هذا ما روي ان ابنة الوليد بن المغيرة كانت تحت صفوان بن امية فاسلمت عام الفتح وهرب صفوان من الاسلام فلم يفرق رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بينهما حتى اسلم صفوان واستقرت عنده امراته بذلك النكاح وان عمر رضي الله تعالى عنه فرق بين نصراني ونصرانية اسلمت باباءه عن الاسلام ولو كان من يعرض عليه الاسلام صغيرا غير مميز ينتظر عقله لان له غاية معلومة بخلاف المجنون ونظيره ما اذا وجد عنينا حيث ينتظر بلوغه بخلاف المجنون اذ يفرق الحال ٥٥

فان ابى عد من الطلاق واثبت لا مهر بالاطلاق

الا المدخول بها فان رقع في دارهم فحكم هذا المتبع
بينونة وتلك حيث تمضي ثلاث حيضات لذات الحيض
وغيرها ثلاثه من اشهر من قبل اسلام لذاك الآخر

اي ان ابى الزوج الاسلام كان ذلك التفريق بعد ودايما عن الطلاق او طلاق فان كانت موطوءة فلها كل المهر والا فلها نصف المهر لانه في طلاق قبل الدخول وان ابت هي كان فسخا لانها ليست من اهل الطلاق ولا مهر لها الا اذا كانت مدخولا بها لان المهر يتاكد بالدخول وانما غير المدخوله فالمهر لم يتاكد والفرقة كانت من جانبها فاشبه الردة والملاعنه هذا اذا اسلم هو او هي في دارنا واما اذا اسلم هو او هي في دارهم فحكمه الذي يتبع شرعا انها تبانيه بمضي العده وهي ثلاث حيض ان كانت من ذوات الحيض وثلاثه اشهر ان كانت من ذوات الشهور فتبانيه بمضي العده قبل اسلام ذلك الاخر اي ذلك الشخص الاخر اي المجوسيه او الكافر في الصورتين ..

ثم اذا داراهما تباينا بانت ولا كذاك سبي ههنا

اي تباين الزوجه بتباين الدارين حقيقه بان خرج احد الزوجين الكافرين من دار الحرب الى دار الاسلام مسلما او ذميا او مسبيا فلو اختلفا حكما بان خرج احدهما مستامنا لم تبن كما في شرح مختصر الطحاوي وليس السبي سببا للفرقة فلو سبيا معا لم تقع الفرقة خلافا للشافعي ..

والارتداد عد فسخا عاجلا اذ منه او منها يكون حاصلا
فان تكن موطوءة فالكل من مهرها لها فلا يختل
وغيرها النصف اذا يرتد وما لها شيء اذا ترتد
لكن اذا ارتدا معا فاسلما معا هنا النكاح يبقى قايما
ويفسد النكاح حيث اسلما من قبل ذا هذا باذ تقدما

اي الارتداد يعد شرعا فسخا عاجلا بغير القضا سوا كان الارتداد منه او منها والارتداد تبدل الاعتقاد بالكفر اما حقيقة كان يتمجس او يتنصر او حكما كما اذا قال ما هو كفر بالاختيار فان تكن الزوجة موطوءة كان لها كل المهر لتاكده بالدخول سوا ارتد او ارتدت وان تكن غير موطوءة كان لها نصف المهر ان ارتد هو لان الفرقة من جهته قبل الدخول ولم يكن لها شيء من المهر ان ارتدت لان المهر لم يتاكد والفرقة كانت من جانبها وان ارتدا معا فاسلما معا كان النكاح قايما بينهما لانهما لم يختلفا في دين ولا دار وان اسلم هذا الشخص قبل هذا الشخص بان اسلم احد الزوجين قبل الاخر اي ان ارتدا معا ثم اسلم احدهما قبل الاخر فسد النكاح لان البقا على الرده كانشايها ..

وانما الزوجات حال القسم على السوا كن في ذا الحكم

اي الزوجات في القسم وهو بفتح القاف اي المبيت عندهن على السوا لا فرق بين القديمه والجديده والثيب والبكر والمسلمه والكتابيه والصحيحه والمريضه والرتقا والمجنونه التي لا يخاف منها قال الحاكم الشهيد والمجبوب والخصي والعنين في القسم سوا وكذا الصبي الذي لم يحتلم وقد دخل بامراته قيد بالزوجات لان السراري وامهات الاولاد لا حق لهن ..

وان يكن مملوكة فالنصف من حرة لها وليس خلف

اي ان

اي ان تزوج مملوكه ثم تزوج حرة كان للمملوكة نصف الحرة لما روي عن علي رضي الله تعالى عنه اذا نكحت الحره على الامه كان لهذه الثلث ولهذه الثلثان وفي شرح مختصر الطحاوي اذا كان له زوجة واحده حره فطالبته بالقسم من نفسه كان عليه ان يقسم لها يوما وليله ثم يتصرف في امور ثلاثه ايام بلياليها روى ان امراة جات الى عمر رضي الله تعالى عنه فقالت ان زوجي يصوم النهار ويقوم الليل وانا اكره ان اشكوه فقال لها نعم الرجل زوجك فرددت كلامها وهو لا يزيدها على ذلك فقال كعب يا امير المومنين انما تشكو هجره فراشها فقال له عمر كما فهمت فاحكم فارسل الى زوجها فحضر فقال لها كعب ما تقولين فقالت يا ايها القاضي الحكيم ارشده الى خليلي من فراشي فجاه زهده في مضجعي تعبده نهاره وليله ما يرقده ولست في امر النسا احمده فقال له كعب ان لها زهدت في فرشها وفي الحلل اني امرء عنى ما قد نزل في سورة النمل وفي السبع الطول فقال له كعب ان لها عليك حقا يا رجل نصيبها في اربع لمن عقل فاعطها ذاك ودع عنك العلل فقال له عمر من اين لك هذا فقال لان الله تعالى اباح للحر اربع زوجات فلكل واحده يوم وليله فاعجب ذلك عمر وجعله قاضي البصره ..

لا قسم في الاسفار ثم القرعه اولى بمن ثم تلك شرعه

لا يجب القسم في السفر لان حق اي يسقط به فكان له ان يستصحب منهن من شاء ولا كذلك المرض منه او منهن فانه لا يسقط القسم ولو اقام عند واحدة منهن شهرا فرافعته الاخرى لم يقض ما مضى وانما يومر ان يساوي بينهن في المستقبل لان القسم انما يكون بعد الطلب ولو عاد الى الجور بعد ما نهاه القاضي يوجع ضربا لانه ارتكب الجور ذكره الزيلعي وقوله ثم القرعة اولى اي تستحب القرعة بضم القاف في السفر وهو ان يكتب في عدة اوراق الحضار والسفر ويجعلها في طينة مستديرة او عجين كذلك ويعطي ذلك صبيا يعطي كل واحدة منها ذكره في بعض الشروح ..

وصح ترك القسم والرجوع فالكل جايز هنا مشروع

اي وصح ترك القسم بان تهب المراة ليلتها او يومها لضرتها لانها تكون اسقطت حقها برضاها فذلك جايز مشروع اذ قد فعله بعض نسايه عليه الصلاة والسلام ويصح منها الرجوع فيما وهبته من قسمها ..

كتاب الرضاع

بمصة على اصح قول كانت بحولين ونصف حول
تكون اما للرضيع المرضعه كذا بها ابوة مستتبعه
للزوج اذ يكون منه ذا اللبن لذلك الرضيع في ذاك الزمن

الرضاع بالكسر والفتح مصدر رضع يرضع كسمع يسمع ولاهل نجد رضع يرضع كضرب يضرب وهو لغة مص الثدي مطلقا وشرعا مص الرضيع من ثدي ادميه في وقت مخصوص وقوله بمصة متعلق بقوله تكون يعني ان المراة المرضعة تكون اما للرضيع بمصة كاينة في حولين ونصف حول اي في ثلاثين شهرا على اصح قول صدر من الايمة وقال الشافعي لا يثبت التحريم من الرضاع الا بخمس رضعات يكتفي الرضيع بكل واحدة منها واما عندنا فقليل الرضاع وكثيره سوا في التحريم فتقدير المده بثلاثين شهرا هو قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا كالشافعي مدة

له

ماتقول فقال م

بلغ

الرضاع سنتان ونصف فمدة الرضاع عنده حولين ونصف لا يباح ولا يثبت به تحريم سوا فطم الصبي
اولم يفطم والفطام في مدة الرضاع غير معتبر وذكر الخصاف انه ان فطم قبل مضي المده
واستغنى بالطعام لم يكن رضاعا وان لم يستغن تثبت به الحرمه وهو رواية عن ابي حنيفة
وعليه الفتوى ذكره الزيلعي وقوله لذلك الرضيع متعلق بتكون المجد وقدم قوله كذا
بها وحاصله انه بعد المدة الكاينه في حولين ونصف تكون المرضعة اما للرضيع ويكون
بسببها ايضا ابو الزوج الذي يكون لبن المرضعه منه لذلك الرضيع في ذلك الزمن اي المدة
المذكوره فيكون زوجها المذكور ابا للرضيع ايضا كما كانت هذه المرضعة اما له اذا موصيتها
مستتبعه لابوة زوجها الذي لبنها منه وانما قيدنا به لان المراة لو بانت من رجل وهي ذات لبن
منه فتزوجت باخر وارضعت بذلك اللبن ولدا لم يكن هذا الولد ولدا للثاني من الرضاع حتى
جاز لذلك الولدان يتزوج باولاد الثاني من غيرها كما في النسب ويكون ولد الاول فان حبلت
من الثاني وولدت فارضعته فهو ولد الثاني بالاتفاق لان اللبن منه وان حبلت منه ولم تلد
فارضعته فهو ولد الاول عند ابي حنيفة وقال محمد هو ولد لهما استحسانا وقال ابو يوسف ان علم
ان اللبن من الثاني بامارة فهو ولد له والا فهو ولد للاول وعنه ان كان اللبن من الاول غالبا
فهو له وان كان من الثاني غالبا فهو له وان استويا فهو لهما ولو ولدت من الزنا فارضعت
بلبنه صبيا ذكر الاسبيجابي ان الحرمة تثبت من جانب الام خاصه الا اذا ثبت النسب فتثبت من جانب
الاب ايضا ٥

فحرما عليه من هذا السبب ٭ وقوم كل منهما كالنسب
فروعه عليهما تحرم ٭ كذلك الزوجان كل محرم

الضمير في فحرما عايد الى المرضعه وزوجها الذي لبنها منه اي يحرمان على الرضيع كما يحرم الاب
والام على الولد نسبا بسبب المدة المذكوره مما موقتها بالطريق الاولى وكذا يحرم على الرضيع قوم كل
منهما اي قوم ابيه وامه من الرضاعه وهم اصول المراة وفروعها من ذلك الزوج او من غيره واخوتها
واخواتها واخوة اصولها واخواتهم واصول زوجها اعني اباه من الرضاعه وفروعه من تلك المراة
او من غيرها واخوته واخواته واخوة اصوله واخواتهم كما في النسب والضابط في النسب والرضاع كما
في البزازيه والمنيه ان كل امراة انتسبت اليك او انتسبت اليها بالنسب او بالرضاع او انتسبتما الى
شخص واحد بلا واسطه او احدكما بلا واسطه فهي حرام وان انتسبتما الى شخص واحد بواسطة فلا والاصل
في هذا الباب قوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وقوله فروعه عليهما تحرم
بالتشديد بدمن التحريم كقوله حرما واما يحرم الثاني فبالتحقيق يعني فروع الرضيع على المرضعة وزوجها
المذكور ويحرم الزوجان اي زوجة الرضيع ان كان ذكرا او زوجها ان كانت انثى على امه وابيه
رضاعا وهذا وفق ما في النقايه فانه قال فيحرمان مع قومهما عليه كالنسب وفروعه والزوجان
عليهما قال صدر الشريعة والضابط في هذا البيت الفارسي از جانب شير ده همه خويش شوند
واز جانب شير خواره زوجان وفروع وعندي انه لا يخلو عن قصور اذ ذكر حرمة الزوجين في جانب
الرضيع دون جانبيهما لا يعرف له وجه فان الرضيع اذا كان ذكرا حرم عليه منكوحة ابيه هذا اذا لم
تكن امه رضاعا بان كان لابيه منكوحة اخرى اذ هي منكوحة ابيه الذي لبنه منه وان كانت

انثى حرم عليها زوج امها التي ارضعتها اذا لم يكن لبنها منه بان كان لهذه الام زوج اخر
ايضا ولو اخر قوله كالنسب وذكره بعد زوجي الرضيع ليكون قيدا في الكل لكان احسن وليشمل
تحريم زوجي الام والاب على الرضيع تحريم زوجيه عليهما اذ ذلك من فروع كونهما ابوين كالنسب فيحرم
زوجاهما عليه وكونه ولدا لهما فيحرم زوجاه عليهما ولو وجهه ما في الهدايه من قوله وامراة ابيه
وامراة ابنه من الرضاع لا يجوز ان يتزوجها كما لا يجوز ذلك من النسب لما روينا يعني قوله
عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فجعل ذلك شاملا لهما والحديث دليلا
عليهما وفي قولنا ٥

لكنما اخت اخيه حل ٭ والكل كالا نسابه لا يختل

رمز لبيه وحاصل هذا ان اخت اخيه من الرضاع تحل له وهذا يشمل ثلاث صور الاخت رضاعا
لاخيه نسبا والاخت نسبا لاخيه رضاعا والاخت رضاعا لاخيه رضاعا كما يجوز ذلك في النسب
بان كان لرجل اخ لاب له اخت لام فهي اخت اخيه وتحل له وعبارة النقايه هكذا وتحل له اخت اخيه
كما في النسب واعترض عليه بعض الشراح بان الاكتفاء به مشعر بانه يحرم غير الاخت وقد ذكرها
في النكاح انه حلت له ام اخته واخيه وغيرهما رضاعا انتهى وانت خبير بانه غير وارد اذ
القصد الى بيان ما حل في الرضاع والنسب بعد بيان ما حرم منهما واخت اخيه تحل فيهما كما
بينا واما ام اخته واخيه فلا تحل نسبا لانها امه او موطوءة ابيه على ان ذكر الشي لا ينفي
ما سواه واما ما ذكره في النكاح فهو ما اعترض به ايضا على قوله هناك عند ذكر المحرمات وكل هذه
رضاعا من انه يحل اخت ولده وام اخيه واخته وجدة ولده رضاعا وقد اشرنا الى دفعه
هناك ايضا وتفصيله انه لم يذكر شي من هذه الصور الثلاث في محرمات النسب والمصاهرة بهذا
العنوان الذي ذكره هذا المعترض حتى يرد عليه ان كل ذلك لا يحرم رضاعا فان هذه الثلاث تحل
رضاعا الا ترى ان اخت ولده نسبا اما بنته او بنت زوجته وقد ذكرت بهذا العنوان وهي
بهذا العنوان لا تحل رضاعا وكذا ام اخيه اما امه او زوجة ابيه وقد ذكرت بهذا العنوان
وهي بهذا العنوان لا تحل رضاعا ايضا وكذا جدة ولده اما امه او ام زوجته وهي بهذا
العنوان لا تحل رضاعا ايضا قال الزيلعي بعد قول صاحب الكنز وحرم منه ما حرم بالنسب الا ام
اخيه واخت ابنه الخ قال في الغاية هذا تخصيص للحديث بدليل عقلي وهذا سهو فان الحديث
يوجب عموم الحرمة لاجل الرضاع حيث وجدت الحرمة لاجل النسب وحرمة ام اخيه من النسب
لا لاجل انها ام اخيه بل لكونها امه او موطوءة ابيه الا ترى انها تحرم عليه وان لم يكن له اخ وكذا
اخت ابنه من النسب انما حرمت عليه لاجل انها بنته او بنت امراته بدليل حرمتها عليه
وان لم يكن له ابن ثم قال وكذا يحل له التزوج بجدة ولده من الرضاع ولا يحل من النسب لانها
امه او ام امراته بخلاف الرضاع انتهى والحاصل ان كل ما يحرم نسبا يحرم رضاعا ثم كما تحل اخت
اخيه من رضاعا ونسبا تحل اخت ابنه كذلك اما رضاعا فظاهر واما نسبا فكجارية بين
الشريكين ولدت ولدا فادعاه كل منهما فيكون ولدهما فاذا كان لاحد الشريكين بنت فتزوجها
للشريك الاخر كانت اخت ابنه نسبا وفي ذلك قول القايل يا فاضلا احرز الافضال والادبا من
ذا تزوج اختا لابنه نسبا ٥

صدر الشريعة

نقايه

ايضا

بلغ

ولم يحرم هنا الإيجار من الرجال ولا الاحتقان
ولا الذي مع الطعام قد اختلط لكن بغير إذا ما يختلط
فالغالب الحكم به يناط ثم كما الرضاع استعاط

يعني ان لبن الرجل والاحتقان الرضيع بلبن المراة واللبن الذي خلط بالطعام لا يحرم بالتشديد اما لبن الرجل فانه ليس بلبن حقيقة واما الاحتقان فلانه ليس باغتذا واما ما خلط بطعام فعنده لا يحرم لان المايع اذا اختلط مع غيره يصير تابعا له لان غير المايع اشد استمساكا فيصير المقصود بالتغذي الطعام لا اللبن وعندهما اذا كان الخلط بغير طبخ فكان اللبن غالبا على الطعام يحرم واما ما اختلط بغير الطعام سوا كان ماء او دوا او لبن شاة او لبن امراة اخرى فانه يعتبر الغالب ويناط به الحكم لان المغلوب كالعدم واعترض بان قطره من خمر تنجس ما البير مع مغلوبيتها واجيب بان الماء اذا لم يبلغ حد المقدار بعشرة كان قليلا ايضا فيرجح جانب النجاسه احتياطا هنا هنا وعند الاستوا يغلب جانب التحريم احتياطا كما نقل عن الغايه وعن محمد وزفر ان اختلاط لبن امراتين تعلق بهما التحريم وهو رواية عن ابي حنيفة وقوله ثم كما الرضاع استعاط اي يحرم الاستعاط كالرضاع لانه به يصل اللبن الى المعده فيحصل الغذا لان ما يصب في الانف يصل الى الجوف

كذا حليب ميتة والبكر فكلها التحريم فيه يجري

اي كذا يحرم بالتشديد لبن البكر والميتة فكلها اي كل هذه الصور الثلاث اعني الاستعاط ولبن البكر والميتة يجري فيه التحريم وفي لبن الميتة خلاف الشافعي رحمه الله تعالى

وان امراة لها صغيره تكون ارضعت هنا الكبيره
حرمتا لكن الكبيره ان لم يكن موطوة في الصوره
ليس لها مهر وللصغيره بنصف مهرها هنا جديره
لكن على الكبيرة الرجوع ان كان عن قصد لها الفضيع

قوله حرمتا بالتشديد يعني ان ارضعت امراة كبيرة ضرتها الصغيره الرضيعه بان كان متزوجا صغيره وكبيره فارضعت الكبيره الصغيره حرمتا على الزوج لانه يصير جامعا بين ام وبنتها ولا مهر للكبيرة التي لم توطا لان الفرقه من قبلها قبل الدخول وكان للصغيره نصف المهر لان الفرقة قبل الدخول لا من قبلها ورجع الزوج بذلك على الكبيره ان تعمدت الفساد بهذا الفضيع وتعمده بان تعلم قيام النكاح وان الرضاع منها مفسد وتتعمده لا لدفع الجوع او الهلاك عند خوف ذلك ولو لم تعلم النكاح او علمته ولم تعلمه مفسدا او علمت كونه مفسدا لكن خافت عليها الهلاك او قصدت دفع الجوع لا يرجع عليها وانما كان للصغيرة نصف المهر ان الارضاع فعلها لانه غير موثر في اسقاط حقها لعدم تعلق الخطاب بها فصار كما لو قتلت مورثها فانها ترثه ولانها مجبوره بحكم الطبع على الارتضاع والكبيرة بالقاها على الثدي صارت كمن القى حية على انسان فلسعته حيث يضمن الملقي لان اللسع للحية طبع فيضاف اليه واورد على ان جهل الكبيره بالفساد بالارضاع لا يوجب الرجوع ان الجهل بحكم الشرع غير معتبر في دار الاسلام واجيب بان اعتبار الجهل هنا لدفع قصد الفساد الذي هو امر ديني لا لدفع الحكم الذي هو وجوب الضمان غير انه اذا اندفع قصد الفساد انتفى الضمان وفي فتاوي قاضي خان ولو تزوج ثلاث

انتهى ما

الصبيع

رضيعات فجاءت او رضعتين على التعاقب او ارضعت ثنتين ثم الثالثه حرمت الاوليتان لانه صار جامعا بين الاختين وبقيت الثالثه امراته لانها صارت اختا لهما بعد ما فسد النكاح وان ارضعت واحدة منهن اولا ثم ثنتين معا حرمن جميعا لان الاختية ثبتت دفعة واحدة ولو تزوج رضيعة فارضعها امه او بنته او اخته حرمت وكذا لو تزوج رضيعتين وارضعتهما امراة واحده معا او على التعاقب بطل نكاحهما لانه صار جامعا بين الاختين ثم لا فرق بين في الحرمة الواقعه بين رضيعي امراة بين ان ترضعهما في زمن واحد او في ازمنة متباعده مختلفه من ثدي واحد او من ثديين ولو ارضعت امراة الاب زوجة الابن حرمت عليه لانها صارت اخته لابيه ولو كان تحته رضيعتان فارضعت احدى امراتين لهما لبن من رجل واحد احدى الرضيعتين وارضعت الاخرى الرضيعة الاخرى وتعمدتا الفساد لا ضمان عليهما لان كل واحدة منهما غير مفسده انما المفسد الاختيه المتيقنة ونقل عن الكفايه لو قبل الابن امراة ابيه وقال تعمدت الفساد يرجع الاب عليه بما وجب من الصداق واو وطئها وقال تعمدت الفساد لا رجوع لانه وجب عليه حد الزنا فلا يجامع الضمان وفي فتاوي قاضي خان رجل تزوج امراة فشهدت امراة انها ارضعتهما لا يثبت الحرمه بقولها وان كانت عدله وان تنزه كان افضل وقال مالك يثبت بشهادة امراة واحده وان شهد بذلك امراتان او شهد رجل عدل فكذلك وكذا اذا شهد اربع نسوة وقال الشافعي يفرق بينهما بشهادة اربع نسوة وكما لا يفرق بينهما بشهادتهن بعد النكاح فكذا قبل النكاح واذا خطب امراة فقالت امراته انها ارضعتها كان في سعة من تكذيبها كما لو شهدت بعد النكاح ولو شهد رجلان عدلان او رجل وامراتان بعد النكاح لا يسعها المقام معه وان اقر الرجل بامراة انها اخته من الرضاع ولم يصر على اقراره كان له ان يتزوجها وان اصر لا ولو اقر بعد النكاح بذلك ولم يصر لا يفرق ولو اصر فرق وكذا لو اقرت المراة قبل النكاح ولم تصر كان لها ان تزوج نفسها منه

كتاب الطلاق

هو لغة رفع القيد مطلقا مصدر طلقت المراة بضم العين وفتحها كالفساد او اسم مصدر من طلق بالتشديد تطليقا كالسلام للتسليم وشرعا رفع القيد الثابت بالنكاح بلفظ مخصوص والمستعمل في المراة لفظ التطليق وفي غيرها الاطلاق فلو قال لمراته انت مطلقه لا يحتاج الى نية بخلاف انت مطلقه بالتخفيف حيث يحتاج الى النيه وقد تبين معناه لغة وشرعا وركنه اللفظ المخصوص وسببه الحاجة اليه وشرطه الاهليه والمحل بان يكون بالغا عاقلا والمراة في النكاح او في العده وحكمه زوال الملك عن المحل مع انتقاص الحل وسياتي بيان انواعه

وقوعه من بالغ ذي عقل وان يكن سكران او ذا الهزل
والعبد لا من سيد عن عبده او نايم فذا بغير قصده

قوله وقوعه من بالغ مبتدا وخبر والاخبار بالجار والمجرور عن المصدر يفيد الحصر كما ياتي في موضعه فهو انما يقع من بالغ عاقل فلا يقع من المجنون والصبي والمعتوه فيقع من السكران كما سياتي ذلك في كتاب الاشربه ويقع من السكران ولو كان مكرها على الشرب على الاصح ويقع من الهازل والخاطي ويقع من الخصي والمجبوب والخنثي ويقع من العبد وانما صرح به لئلا يتوهم من الطلاق لا يصح منه كاكثر تصرفاته كما سياتي ولا يقع من السيد عن عبده الا اذا اشترط في العقد ولا يقع من النايم لعدم شعوره ولو اجازه بعد ما استيقظ

وطلقه لا غيرها في طهر لا وطئ فيه خير هذا الامر

فاحسن الطلاق ذا ثم الحسن ما كان منسوبا هنا الى السني

اي خير انواع الطلاق واحسنها طلقة فقط في طهر لا وطئ فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها وقد روي ان اصحاب الرسول عليه الصلاة والسلام كانوا يفعلون كذلك ولانه ابعد من الندم لتمكنه من التدارك والطلاق الحسن ما كان منسوبا الى السنة وهو المعبر عنه بالسني وانما سمي بذلك لقوله عليه الصلاة والسلام لابن عمر انك اخطات السنة ما هكذا امرك الله تعالى ان من السنة ان تستقبل الطهر استقبالا فتطلق لكل قرء واحدة فتلك العدة التي امرك الله تعالى ان تطلق بها النساء يريد قوله سبحانه فطلقوهن لعدتهن الاية ثم فسر الطلاق الحسن بقوله

ونطلق صح

اي طلقة ان لم يكن من دخل بها ولو في حيضها هذا حصل

لكن في موطوءة يفرق ثلاث طلقات اذا يطلق

يكون في الاطهار ذا لا يوجد وطئ بها وان ذا يقيد

بذات حيض ههنا والاشهر في حامل على الاصح الاشهر

كمثل ذات الياس او ذات الصغر وان يكن من بعد وطئ يعتبر

اي الطلاق السني طلقة لمراة غير مدخولة وان كانت في الحيض وللمراة المدخول بها ان يفرق الطلقات الثلاث في ثلاثة اطهار لا يكون فيها وطئ اذا كانت المراة من ذوات الحيض وقوله والاشهر عطف على الاطهار اي يفرق الطلقات الثلاث في الاطهار اذا كانت تحيض ويفرق الطلقات الثلاث في الاشهر اذا كانت المراة حاملا على القول الصحيح الاشهر وقال محمد وزفر لا تطلق الحامل للسنة الا واحدة وقوله كمثل ذات الياس او ذات الصغر اي ان الحامل في تفريق طلاقها في الاشهر كالايسة والصغيرة وان كان طلاق هذه الثلاث بعد وطئ اي لا يتوقف سنيته على عدم الوطئ في الاشهر

بدعيه واحدة في طهر ان وطيت فيه كذاك يجري

في حيض من بها يكون قد دخل كذاك فوق طلقه اذا حصل

اذا خلا في طهرها من رجعه ما بينه فذا طلاق البدعه

اي بدعي الطلاق ان يطلق طلقة واحدة في طهر وطيت فيه او في حيض مدخول بها وانما قيد بالمدخول بها لان غيرها يطلق للسنة في حالة الحيض كما تقدم وكذا يكون الطلاق بدعيا ان طلق فوق الواحدة بلا رجعة بيني ذلك اي باين ما فوق الواحدة في طهر لما مر انه عليه الصلاة والسلام امر ابن عمر بالتفريق وانما قيد بخلو ذلك عن الرجعة لانه لو تخللت الرجعة بين التطليقتين في طهر لا يكون بدعيا عند ابي حنيفة

وانه يرجع حيث طلقا في حيضها فان يرد تفرقا

يكن له الطلاق حين الطهر فان ذا يكون ادنى الشر

يعني اذا طلق في حالة الحيض يرجع وجوبا على الاصح عملا بحقيقة الامر ودفعا للمعصية بالقدر الممكن برفع اثرها وهو العده وهو المراد بقوله ادنى الشر وعند بعض المشايخ ان الرجوع مستحب

للحرة الثلاث لكن للامه ثنتان مثل ما الحديث افهمه

والاعتبار بالنسا في العدد لا دخل للزوج بذلك العدد

اي الطلاق للحرة ثلاث وللامة ثنتان كما افهمه الحديث الشريف وهو قوله عليه الصلاة والسلام

طلاق

١٧

طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان وانما يعتبر العدد بالنسا لا دخل للزوج في ذلك الاعتبار خلافا للشافعي رحمه الله تعالى اذ الاعتبار بالرجال عنده فاذا كان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا ثنتان وعنده ثلاثة واذا كان زوج الحرة عبدا فالطلاق عندنا ثلاث وعنده ثنتان

صريحه ما كان فيه استعملا ولم يكن في غيره مستعملا

كانت طالق كذا مطلقه وانه رجعية محققه

طلقتك كذا كثم المصدرا فيه الثلاث ان نوى تقررا

الطلاق نوعان صريح وكناية فالصريح ما ظهر منه المراد ظهورا بينا حتى صار مكشوف المراد بحيث يسبق الى فهم السامع سوا كان حقيقة او مجازا فصريح الطلاق ما استعمل فيه ولم يستعمل في غيره كانت طالق ومطلقه وطلقتك وكذا اذا قال لها انت طالق او يا مطلقه يقع الطلاق ولو قال اردت الشتم لم يصدق ولو كان لها قبله زوج طلقها قبل فقال اردت ذلك الطلاق صدق ديانة باتفاق الروايات وقضا في ذلك رواية قال ابن الهمام وهو حسن ولو قال لها انت طالق ونوى الطلاق عن وثاق لم يدين في القضا ويدين فيما بينه وبين الله تعالى وكما لا يدينه القاضي كذلك اذا سمعته منه المراة او شهد به عندها عدل لا يسعها ان تدينه لانها كالقاضي لا يعرف منه الا الظاهر ولو قالت انا طالق فقال نعم طلقت ولو قاله في جواب طلقني لا وان نوى ولو قيل له الست طلقتها فقال بلى طلقت وفي نعم لا والذي ينبغي عدم الفرق فانه لا يفرق عرفا ولو قال طلاقك علي لا يقع ولو زاد واجب او ثابت فيلي تطلق رجعية نوى او لا وقيل لا يقع وان نوى وفي الفتاوى الكبرى الاصح انه يقع في الكل لان الطلاق لا يكون واجبا ولا ثابتا بل حكمه وحكمه لا يثبت الا بعد الوقوع وهذا يفيد ان ثبوته اقتضا فيتوقف على النية الا ان يظهر عرف فاشي فيصير صريحا فلا يصدق قضا ويصدق فيما بينه وبين الله اي قصده وقع والا لا فقد يقال هذا الامر على معنى اني افعله لا محالة وقد تعورف في عرفنا الطلاق يلزمني لا افعل يريد ان فعلت لزم الطلاق ووقع فيجب ان يجرى عليه لانه بمنزلة ان فعلت فهي طالق وكذا تعارف اهل الارياف الحلف بعلي الطلاق لا افعل ذكره ابن الهمام في شرح الهدايه ونقل في بعض الشروح ان الجزا اذا كان صريحا فالشرطية توجب طلاقا رجعيا كما اذا كان باينا فباينا وقوله وانه رجعيه الخ اي ان الطلاق الصريح مثل ما ذكر يقع طلاقا رجعيا تعقبه الرجعه فلا يمنع الارث لا في الصحه ولا في المرض كما هو حكم الطلاق الرجعي وثبوت الرجعة فيه بالنص لقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن ولا يفتقر الى النيه لانه صريح ولو نوى به باينا واحدا او اكثر لا يصح ويكون واحدة رجعيه لانه يكون بنيته الا بانه قصد تنجيز ما علقه الشرع بانقضا العده فيرد عليه وقال الشافعي رحمه الله تعالى يقع ما نوى لانه محتمل لفظه فان ذكر الطالق ذكر للطلاق كذكر العالم ذكر للعلم ولهذا يصح قران العدد به فيكون نصبا على التفسير ولنا انه نعت فرد حتى قيل للمثنى طالقتان وللثلاث طوالق فلا يحتمل العدد لانه ضده وذكر الطالق ذكر لطلاق هو صفة المراة لا الطلاق هو تطليق والعدد الذي يقارن به نعت لمصدر محذوف معناه طلاقا ثلاثا كقولك اعطيته جزيلا اي عطا جزيلا كذا في الهدايه ومعنى قوله ان ذكر طالق ذكر الطلاق هو صفة المراة ما بينه العلامه التفتازاني رحمه الله تعالى في التلويح من ان الطلاق الذي يدل عليه طالق لغة صفة للمراة وهو ليس بمتعدد في ذاته بل بتعدد ملزومه اعني التطليق الذي هو صفة الرجل وهو ههنا غير ثابت لغة بل اقتضا فلا يصح نية الثلاث فيه فلا يصح فيما يبنى تعدده عليه ثم قال وهذا

الوجه مذكور في الهداية وصاحب الهداية انما ذكر هذا الكلام جوابا عن قول الشافعي اذ ذكر الطالق
ذكر للطلاق لغة كذلك ذكر العالم ذكر للعلم فقال ذكر الطالق ذكر لطلاق هو صفة المراة لا الطلاق هو
تطليق هذه عبارته انتهى ما في التلويح وحاصله ان طالقا انما يتضمن مصدرا هو صفة المراة وهو غير
متعدد اذ انه وانما يتعدد بتعدد ملزومه الذي هو صفة الرجل اعني التطليق فيكون ثابتا اقتضا فلا
يعم اذ لا عموم للمقتضي عندنا ولا يجوز ان يراد به الوحدة الاعتبارية كما يراد من الصريح كسائر اسما الاجناس
بان يراد مجموع افراد الجنس من حيث انه مجموع لان ذلك مجاز والمجاز صفة اللفظ والمقتضي ليس بلفظ هذا
مراد العلامة التفتازاني فيما ذكره في التلويح بيانا لما في التوضيح وهو مراد صاحب الهداية بقوله
وذكر الطالق هو صفة المراة لا الطلاق هو تطليق كما صرح به التفتازاني فيما نقلناه عنه انفا فقول
صاحب الدرر ان مرادي بما ذكره في التلويح يظهر ان قول الزيلعي قول صاحب الهداية انه نعت فرد لا يستقيم
لان الكلام في الطلاق لا المراة لا يستقيم اذ ما في التلويح انما هو بيان قول صاحب الهداية وذكر الطالق
ذكر الطلاق هو صفة المراة كما صرح به في التلويح حاكيا قوله كما سمعت وحاصله الفرق بين صفة المراة
الثابتة في ضمن طالق لغة اعني الطلاق وبين صفة الرجل الثابتة اقتضا اعني التطليق ولا
تعلق له بما سبق حسبما نص عليه صاحب التلويح بنقل عبارة الهداية وحاصل اعتراض الزيلعي
ان كلامنا في طلاق هو صفة المراة اي الثابت في ضمن طالق لا في ذات المراة حتى يقال ان المثنى
طالقان والثلاث طوالق فلا مساس لا فراد ذات المراة وتعدد ذوات النسا في المثنى والجمع فيما نحن
فيه اصلا وليس في عبارة التلويح ايما اليه اصلا فضلا عن ان يوضح به ولعمري ان ايراد الزيلعي قوي لكن
ارى ان دفعه ممكن لان ما نقله عن دليل الشافعي رحمه الله تعالى حاصله ثلاثة امور الاول ان صفة
طالق تتضمن المصدر فيصح نية الثلاث فاجاب عنه بتسليم انه يتضمن المصدر لكنه مصدر هو
صفة المراة لا الرجل ومناط التعدد بالذات هو الثاني لا الاول كما بيناه لا مزيد عليه الثاني انكم اعتبرتم
نية الثلاث في المصدر الذي هو صفة المراة في قوله انت طالق طلاقا وقد اجاب عنه بقوله بعد هذا بان
المصدر اسم جنس فيعتبر بسائر اسما الاجناس فيتناول الادنى مع احتمال الكل الى اخر عبارته وحاصل
مراده من هذا الجواب ان المصدر الذي في ضمن الفعل وفروعه كاسم الفاعل لا شمول له كما يأتي في الاصول
وكذا المصدر الصريح في الاثبات وانما تناوله الثلاث باعتبار وحدانه الاعتبارية التي هي عبارة عن مجموع
الافراد من حيث انه مجموع وهذا مجاز لا ينبغي في المصدر الذي هو في ضمن اسم الفاعل وانما هو في المصدر
الذي هو اسم جنس الثالث انكم قد اعتبرتم نية الثلاث في المصدر الذي هو ~~في المصدر الذي هو~~ بمعنى
اسم الفاعل في مثل انت طلاق وهو بمعنى انت طالق وقد اشار الى جوابه بقوله انه نعت فرد حتى
قيل للمثنى طالقان الخ وحاصله ان لفظ طالق نعت فرد حقيقي هو شخص واحد بدليل تثنيته وجمعه
بخلاف طلاق في انت طلاق فانه وان كان بمعنى اسم الفاعل فانه في الاصل مصدر فيلحظ فيه معنى المصدرية
ويعامل معاملة اسما الاجناس من اعتبار الوحدة الاعتبارية كما قررنا ويؤيده انه قد يراد به ايقاعين
الطلاق ادعا ومبالغة على حد فانما هي اقبال وادبار حسبما نقله العلامة التفتازاني في شرح
التلخيص عن الشيخ عبد القاهر فاعتبار نية الثلاث واضح ح قال الجلالي في شرح الهداية فان قيل
لما اقيم انت طلاق مقام انت طالق كان ينبغي ان لا يقع الثلاث قلنا لا يصح نية الثلاث في انت طلاق
لانه نعت فرد من كل وجه فلا يحتمل العدد كما ذكر واما الطلاق فمصدر في اصله فلحظ فيه جانب المصدرية وفي شرح

الاكل مثله فتامل منصفا والحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله ثم
ما ذكرناه انما يتمشى في انت طالق واما البواقي فلانها الاخبار لغة والشارع نقلها الى الانشا
حتى لم يسقط معنى الاخبار فيها بالكلية لانه في جميع الاوضاع اعتبر المعاني اللغوية حتى اختار
للانشا الفاظا تدل على ثبوت معانيها في الحال كالفاظ الماضي فاذا قال طلقتك وهو في اللغة
للاخبار وجب كون المراة موصوفة في الحال فيثبت الايقاع من جهة المتكلم اقتضا تصحيحا لكلامه
فيكون الطلاق ثابتا اقتضا فلا يصح نية الثلاث اذ لا عموم للمقتضي ولا سبيل لاعتبار الوحدة
الاعتبارية اذ هي مجاز وهو لا يصح الا في الملفوظ كذا ذكره صاحب الدرر وفيه ان قوله نحو انت طالق من
قسم الصريح الذي ليس فيه سوى الواحدة الرجعية ولا تصح فيه نية الثلاث فارقا بينه وبين المصدر الموصوف
كما سياتي بيانه و ح يمكن فيه اعتبار الوحدة الاعتبارية لانه مصدر ملفوظ كسائر اسما الاجناس كما في كتب
الاصول فادراجه في البواقي الشاملة له في عبارته محل نظر واما ما اورد عليه من ان طلاق في الحكم
كانت الطلاق على ما يظهر من كلام الكافي والزيلعي فذكره هنا اي في نوع الصريح الذي لا تصح فيه نية
غير الواحدة الرجعية ليس له وجه صحة اذ قد صرح الامام الطحاوي بان المصدر المجرد عن اللام لا يقع
به الا واحدة بخلاف المحلى باللام فعليه مبنى كلامه وان خالفه ما في كتب غيره من الائمة هذا وما ذكره
من ثبوت الطلاق بدلالة الاقتضا في البواقي ولا عموم للمقتضي الخ وهو الذي ذكره الزيلعي وغيره انما يتم
ان لو كانت هذه الالفاظ اخبارا اذ لو كانت انشا لكان الطلاق ثابتا بالعبارة لكن الاخبار فيها
ممنوع للقطع بانه لا يقصد بهذه الصيغة الحكم بنسبة خارجية كما لا يقصد بعت الدلالة على بيع اخر
غير البيع الذي يقع بهذا اللفظ ولا يوجد فيها خاصة الاخبار من احتمال الصدق والكذب كما بينه
في التلويح بما لا مزيد عليه فقول الزيلعي رحمه الله تعالى ان وقوع الطلاق بهذه الالفاظ لا يقتضيه اللفظ
لغة وانما يثبت بالشرع اقتضا كيلا يكون كاذبا محل نظر وقولنا ثم المصدر الخ اي ان ذكر المصدر
مثل انت الطلاق او انت طلاق خلافا للطحاوي في المنكر ففيه يقع الثلاث ان نواها لما ان المصدر
وان كان مفردا لا يدل على العدد الا ان الثلاث واحد اعتباري كما قدمنا لكونه تمام الجنس فيصح نية
الثلاث فيه بهذا الاعتبار وكذا تصح نية الثنتين فيه في حق الامة لانه تمام الماهية ح ولا يصح نية
الثنتين في الحرة لانه عدد محض

وحيث ليس للثلاث نيه تكون فيه طلقة رجعيه

يعني انه لم ينو الثلاث بالمصدر بان لم ينو شيئا او نوى ثنتين في الحرة ففيه واحدة رجعية لا غير
وصور المصدر مثل قوله انت الطلاق او طلاق او طلاقين او طالق الطلاق او طلاقا او طالق
تطليقة ونحو ذلك

وصححوا اضافة الطلاق منه الى الكل على الوفاق
وما عن الكل به يعبر كراسك او وجهك اذ يذكر
والروح والفرج وجزء شائع كالنصف لا اليدين والاصابع
والبطن والظهر كذا الرجل وذكر بعض طلقة كالكل

اي يصح اضافة الطلاق الى الكل ككلك طالق والى ما يعبر به من الجزء عن الكل كراسك ووجهك
وروحك وفرجك ويصح ايضا اضافته الى جزء شائع كنصفك وربعك لا الى جزء معين لا يعبر به عن الكل

كاليدين والاصابع والبطن والظهر والرجل وذكر بعض الطلقة كنصف طلقة وثلثها وعشرها

ثنتان في اثنتين اثنتان وان نوي مع صح في البيان

اي ثنتان في اثنتين ثنتان نوى الضرب او الظرف فيه اما الاول فلان عمل الضرب في تكثير الاجزاء بعدد المضروب فيه لا في زيادة المضروب وقال زفر يقع ثلاث لان الضرب تضعيف احد العددين بعدد عدة احاد الآخر واما الثاني فلان الشيء لا يصلح ظرفا لنفسه فيلغى قوله في ثنتين ويصح نية مع فيقع الثلاث لان في تاتي بمعناها كقوله تعالى فادخلي في عبادي

وفيه يدخل ابتدا الغاية وليس فيه تدخل النهاية
كذاكمن ما بين فيه تعتبر وانت طالق بذاك المستقر
نيد تنجيز ابه التطليق لا في دخوله فلا تعليق

اي ابتداء الغاية يدخل في الطلاق لا انتهاها فلو قال انت طالق من واحدة الى ثنتين تقع واحدة ولو قال الى ثلاث يقع ثنتان وقالا يدخل ابتداها وانتهاوها وقال زفر لا يدخل ابتداوها ولا انتهاها وما بين كمن في ذلك كما اذا قال ما بين واحدة الى ثنتين او الى ثلاث لزفر انه لو قال بعتك من هذا الحايط الى هذا الحايط لا يدخلان ولهما انه اذا قال خذ من مالي من واحد الى عشرة يراد الكل وله انه يراد به الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر روي ان ابا حنيفة قال لزفر كم سنك قال من ستين الى سبعين قال لا اذا انت ابن تسع فتحير زفر وقوله وانت طالق بذاك الخ يعني لو قال لها انت طالق بمكة مثلا او بثوب كذا يكون واقعا في الحال اذ لا اختصاص له بمحل دون آخر ولو قال في دخولك مكة مثلا او في لبسك الثوب كان تعليقا فلا تطلق حتى يوجد ذلك الفعل لان الفعل غير صالح للظرفية فيحمل على المصاحبة او الشرط لان الشرط سابق على المشروط سبق الظرف على المظروف

وانت طالق غدا او في الغد يكون وقت الفجر لا ان يقصد
في اللفظ من ثانيه وقت العصر اذ صح ذا الذي امام العصر

يعني ان قال لها انت طالق غدا او قال في غد يقع عند الفجر لان وقت الفجر جزء منه وان نوي في الثاني اي في قوله في غد وقت العصر صح عنده ولا يصح عندهما فيهما

وانت امس طالق في الحال يكون واقعا وفي ذي الحال
ان يعقد النكاح بعد امس يكون في لغوا بغير لبس

يعني اذا قال لها انت طالق امس يقع في الحال ان نكح في الامس او قبله لانه انما يملك الطلاق في الحال ولا يملك الاستناد الى امس فيقع ما يملكه واما ان نكحها بعد امس كان ذلك لغوا لانه اسند الطلاق الى زمان لا يملك فيه ايقاعه فلا يقع

ان لم اطلقك فانت طالق في اخر العمر اذا يفارق
وكان في الحال ان لفظ متى مكان ان وشرطه ان يسكتا
وفي اذا فانه بنوي وحيث لا ينوي كان ذا يروي

يعني

يعني اذا قال لها ان لم اطلقك فانت طالق تطلق اخر العمر اذا يفارق بالبنا للمجهول اي اذا حصل مفارقة الدنيا وهذا باتفاق الفقها لان الشرط ان لا يطلقها وذلك لا يتحقق الا بالياس عن الحياة لانه متى طلقها في عمره لم يصدق انه لم يطلقها بل صدق نقيضه وهو انه طلقها والياس يكون في اخر جزء من الحياة ولم يقدره المتقدمون بل قالوا تطلق قبيل موته فان كانت مدخولا بها ورثته بحكم الفرار والا لا ترثه وهكذا حكم كل شرط بان منفي كما اذا قال ان لم آت البصرة فانت طالق وكذا الحكم في العتاق وهذا اذا كان المراد به الابد فلو قال لزوجته حين اراد ان يطاها فلم تطاوعه ان لم تدخلي البيت معي فانت طالق فدخلت بعد ما سكنت شهوته طلقت لان مقصوده كان قضا الشهوة وقد فات ثم الحكم في موت الزوجة ههنا كالحكم في موته الا انه لا ميراث للزوج منها لانها بانت قبل الموت والزوجية عند الموت شرط التوريث وقوله وكان في الحال الخ يعني اذا قال انت طالق متى لم اطلقك وسكت طلقت في الحال لان متى ظرف زمان فصار معناه اضافة طلاقها الى زمان خال عن طلاقها وتجرد سكوته عن طلاقها وجد الزمان المضاف اليه فتطلق وكذا الحكم لو قال ما لم اطلقك لان ما مصدرية نايبة عن ظرف الزمان هذا اذا سكت عن الطلاق عقيب ذلك واما اذا قال بعده متصلا به انت طالق لم يقع الطلاق الا بهذا وقوله وفي اذا ينوي الخ ينوي من التنويه اي يفوض الى نيته فاذا قال انت طالق اذا لم اطلقك يسال عن نيته فان قال نويت الوقت يقع في الحال وان قال نويت الشرط يقع اخر العمر لان اذا يحتملهما لاستعمالها فيهما فان لم ينو شيئا فهو كالتعبير بان فلا يقع الا اخر العمر وهذا هو المروي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان اذا قد تكون للشرط كما هو مذهب الكوفيين فان كانت للشرط لا تطلق في الحال وان كانت للوقت تطلق في الحال فوقع الشك في الطلاق في الحال فلا تطلق فيه

واليوم مع فعل له امتداد به النهار عندهم يراد
كالامر في يديك يوم نيلام ومطلق الوقت فذاك يفهم
مع غير ممتد كانت طالق يوم القدوم فاعلمي يا مارق

اي ان اليوم اذا اقترن مع فعل ممتد يراد به النهار وهو من طلوع الشمس الى الغروب كقوله امرك بيدك يوم يقدم زيد مثلا فيراد به النهار ومع فعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت كانت طالق يوم يقدم زيد والمراد بالفعل الممتد ما يقبل التاقيت كايقاع الطلاق واليوم يطلق ويراد به النهار كقوله تعالى اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة ويطلق ويراد به مطلق الوقت كقوله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره وذكرهم بايام الله فكان الاليق حمل الممتد على الممتد وحمل غير الممتد والمراد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد بدليل انهم جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم يمتد زمانا طويلا لكن لا بحيث يستوعب النهار وقد وقع اضطراب في ان المعتبر في الامتداد وعدمه الفعل الذي تعلق به اليوم او الفعل الذي اضيف اليه اليوم فالمذكور في الهداية في هذا الفصل ان اليوم يحمل على الوقت اذا قرن بفعل لا يمتد والطلاق من هذا القبيل فينتظم الليل والنهار فهذا دليل على ان المعتبر الفعل الذي تعلق به اليوم والمذكور في ايمان الهداية انه اذا قال يوم اكلم فلانا فانت طالق يتناول الليل والنهار لان الكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر الفعل الذي اضيف اليه اليوم وح فان كان كل واحد منهما غير ممتد كقوله انت طالق يوم يقدم يراد مطلق

كالامر باليد فان التفويض يكون في يوم واكثر وبغير الممتد ما لا يقبل التاقيت صح

الوقت وان كان كل منهما ممتدا مثل امرك بيدك يوم اسكن هذه الدار يراد النهار وان كان
الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد والفعل الذي اضيف اليه اليوم ممتدا نحو انت طالق يوم
اسكن او بالعكس كامرك بيدك يوم يقدم زيد ينبغي ان يراد باليوم النهار ترجيحا لجانب الحقيقة
وانما قلنا ان الطلاق غير ممتد لان المراد ايقاع الطلاق لا كون المراة طالقا لان هذا امر مستمر
اذا وقع فلا فائدة في تعلق اليوم به فيكون متعلقا بايقاع الطلاق لا بكون المراة طالقا كذا
في شرح الوقاية

وانت طالق ثلاثا قالا لغير مدخولة مقالا
يقعن لا بالعطف اذ تباين باول كذا اذا يكون
معلقا والشرط فيه قدما والكل في تاخيره تحتما

يعني اذا قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا تقع الثلاث لانه متى ذكر العدد كان الوقوع بالعدد
ولان الكل ككلمة واحدة لا ينفصل بعضها عن بعض وهذا هو مذهب الجمهور وقال الحسن البصري يقع
واحدة لانها تبين بقوله طالق لا الى عدة وقوله ثلاثا يصادفها وهي اجنبية بخلاف ما اذا قال اوقعت
عليك ثلاث تطليقات والقول الاول المذهب وقوله لا بالعطف اي لا يقع الثلاث بالعطف مثل قوله انت
طالق وطالق وطالق او انت طالق واحدة وواحدة وواحدة وكذا بالتكرير من غير عطف نحو انت طالق
طالق طالق لانها تبين بالاول بلا عدة لانها غير مدخول بها فلا يقع ما بعدها ولا فرق في هذا بين الواو
والفاء وثم في العطف وكذا اذا علق الطلاق بالشرط وقدم الشرط كان قال لغير المدخولة ان دخلت الدار
فانت طالق طالق طالق وكذا بالتكرير بدون العطف فانها تبين بالاول فيقع طلقة واحدة عنده وقالا
يقع الكل ومناط الخلاف ان تعلق الاجزية بالشرط في الوقوع على سبيل التعاقب كما ان تعليقها به كذلك والمعلق
بالشرط بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط وفي المنجز يقع على التعاقب فتبين بالاول فكذا في الوقوع عندنا وعندهما
زمان الوقوع هو زمان وجود الشرط ولا تفريق فيه انما التفريق في التعليق وقوله والكل في تاخيره
الخ يعني ان اخر الشرط كان قال انت طالق وطالق وطالق ان دخلت الدار فانه يقع الكل لان اخر الكلام
اذا كان فيه ما يغير اوله كالشرط توقف اول الكلام على اخره فلا يكون في التعليق تعاقب فلا يكون
التعاقب في الوقوع ايضا وكذا اذا كرر بدون العطف واما ان عطف بالفاء فقيل كالواو ويقع مع تقديم
الشرط واحدة عنده والكل عندهما والصحيح انه يقع واحدة اتفاقا واما ثم فان كان الشرط مقدما ففي
المدخول بها تعلقت الاولى ووقعت الثانية والثالثة في الحال وفي غيرها تعلقت الاولى ووقعت
الثانية ولغت الثالثة وان كان الشرط مؤخرا وهي مدخول بها وقعت الاولى والثانية في الحال وتعلقت
الثالثة وان كانت غير مدخوله وقعت الاولى في الحال ولغا ما بعدها وتعلقت الثالثة وان كانت وقعت
الاولى في الحال ولغا غيرها وهذا عنده وقالا يتعلق الكل بالشرط قدمه او اخره الا ان عند وجود الشرط
تطلق ثلاثا ان كانت غير مدخوله والا تطلق واحده ذكره الزيلعي

واحدة ان قال قبل واحده او بعدها واحدة يا بارده
واحدة وان يكن ممن دخل بها فثنتان بهذا قد حصل
وقبلها وبعدها او معها ومع يكون ثنتين بها الذي وقع

يعني اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة يقع طلقة واحدة لانه

بما طلاق يترتب عليه طلاق اخر وهي تبين بالاول فلا تبقى محلا لغيره واما ان كانت مدخولا بها
يقع ثنتان لقيام المحلية في كل من الصورتين وان قال لامراته المدخوله او غيرها انت طالق واحدة
قبلها واحدة او بعد واحدة او قال معها واحدة او مع واحده يقع ثنتان اما في الاوليين فلان الثابت
طلاق يقتضي ايقاع طلاق اخر في الماضي والطلاق في الماضي طلاق في الحال كما مر في انت طالق امس
فكانه قال انت طالق ثنتين فيقع ثنتان واما في الاخريين فلان مع للمقارنة فكانه انشا ثنتين وقال
انت طالق ثنتين وذلك ظاهر ومما يتعلق بمسايل قبل وبعد ما اورده ابن الحاجب في اماليه من قول
القايل ما يقول الفقيه ايده الله ولا زال عنده الاحسان في فتى علق الطلاق بشهر قبل ما بعد قبله رمضان
وهذا البيت يمكن انشاده على ثمانية اوجه قبل ما قبله رمضان قبل ما بعد قبله رمضان قبل ما قبل بعده
رمضان بعد ما قبل قبله رمضان بعد ما بعد بعده رمضان بعد ما قبل بعده رمضان بعد ما بعد قبله
رمضان قبل ما بعد بعده رمضان والضابط فيما اجتمع فيه القبل والبعد ان يلغي قبل وبعد لان كل شهر
بعد قبله وقبل بعده فيبقي قبله رمضان او بعده رمضان والاول شوال والثاني شعبان

وان يشير باصبع فما انتشر منها بقدره يكون يعتبر
وان يشير بظهرها فيه اعتبار ما كان ضم ههنا لا المنتشر

يعني اذا اشار الى عدد الطلاق بالاصبع بان قال انت طالق هكذا مشيرا الى الاصابع فان اشار ببطونها
يعتبر عدد الاصابع المنشوره وان اشار بظهورها يعتبر عدد المضمومه واستدل على هذا بالعرف واطلق
في الكافي اعتبار المنشوره

ووصفه الطلاق بالمزيد كالطول والعرض وبالتشديد
كذاك في تشبيهه ايضا بما يكون معنى ما ذكرنا مفهما
اذا نوى الثلاث فيه كانا اولا فقط بائنة ابانا

الشرطيه اعني قوله اذا نوى الثلاث الخ خبر المبتدا اعني قوله ووصفه يعني اذا وصف الطلاق بضرب
من الزيادة والشدة كان يقول انت طالق طلقة شديدة او طويلة او عريضة او يشبه الطلاق
بما يدل على معنى ما ذكرناه من الشدة والطول والعرض كانت طالق مثل الجبل او كالف فان نوى
الثلاث في شيء من ذلك كان ما نوى اي الثلاث وان لم ينو الثلاث بان لم ينو شيئا او نوى ثنتين او واحدة
يقع بائنة واحدة لان وصف الطلاق بذلك او تشبيهه بما يدل عليه انما هو باعتبار اثره وذلك يكون
بائنا والبينونة نوعان خفيفة وغليظة فاذا نوى الغليظة صحت نيته واذا نوى اثنتين لا تصح لان
البينونة جنس يحتمل الاقل والاكثر دون العدد واثنتان عدد كذا قالوا وفي الهداية واذا وصف الطلاق
بضرب من الشدة والزيادة كان باينا مثل ان يقول انت طالق باين او البتة وقال الشافعي رحمه الله تعالى
يقع رجعيا اذا كان بعد الدخول لان الطلاق شرع معقبا للرجعة فكان وصفه بالبينونة خلاف المشروع
فيلغو كما اذا قال انت طالق على ان لا رجعة لي عليك واذا قال اخبث الطلاق او اسوءه او طلاق
البدعة او الشيطان كان باينا

كناية الطلاق لفظ يحتمل له وللذي سواه يحتمل
نحو توي اخرجي كذا ادهبي يحتمل الرد كذلك اعزبي
وبتة وباين حرام خلية برية كلام

قبل ع

للسب صالح وللجواب ومثل اعتدي بهذا الباب
وانت حره وانت واحده سرحتك فارقتك يا بارده
واستبري الرحم كذاك اختاري وفي يديك امرك في الجاري
فصالحا يكون للجواب لا الرد والسب بلا ارتياب

الكناية عند الاصوليين ما استتر المراد منه حقيقة كان او مجازا والمراد بالكناية هنا لفظ
يحتمل الطلاق وغيره فلا يقع به الطلاق الا بالنيه او دلالة الحال لان اللفظ لم يوضع لمحض الطلاق بل
يحتمله وغيره فيجب التعيين بالنيه او التعيين بدلالة الحال كمذاكرة الطلاق او حال الغضب ثم المراد
بدلالة الحال دلالته بالنسبة الى القاضي فان الحال اذا كانت ظاهره تفيد مقصوده فيجريها القاضي
ولا يصدقه في ادعا ما يخالف مقتضاها بالنية باطنة والحال ظاهرة في المراد فلا يصدق فيما يخالف الظاهر
الحال قضا ويصدق فيما بينه وبين الله سبحانه وتعالى اذا نوى خلاف مقتضى ظاهر الحال ثم الكناية ثلاثة
اقسام فنحو اخرجي قومي اذهبي وكذلك اعزبي وهو بالعين المعجمه والزا المهمله يعني ابعدي عني او بالراي
المعجمه والعين المهمله من العزوبة كلها يحتمل الرد لسؤال المراة الطلاق بان يريد تبعيدها عن نفسه ويحتمل
ان يكون جوابا لسؤالها الطلاق بان يريد اخرجي لاني طلقتك ونحو بتة باين حرام خلية برية بالهمزه
كل ذلك كلام صالح للسب وصالح للجواب عن سؤالها الطلاق اما صلوحه للسب فكان يريد بتة باين عن
الرشد او الدين والاخلاق الحسنه وحرام اي ممنوعة الصحبة والعشرة خلية عن الخير برية عن المحامد واما
صلوحه للجواب عن سوال الطلاق فكان يراد انت خلية لاني طلقتك وكذا البواقي ونحو اعتدي انت
حره انت واحده سرحتك فارقتك استبري رحمك اختاري امرك بيدك فانما يصلح للجواب عن سؤالها
الطلاق ولا يصلح للرد ولا للسب وذلك ظاهر لكنه يحتمل الطلاق وغيره فقوله اعتدي يحتمل عد الاقرا او وقوع
الطلاق وعد نعم الله تعالى وانت حره عن حقيقة الرق ورق النكاح وانت واحدة عند قومك او عندي
او في الكمال والجمال او في القبح وانت طالق طلقة واحدة ولا عبرة بالاختلاف في حالة النصب والرفع
والوقف حيث الظاهر في الاول صريح الطلاق وفي الثاني الاخبار عن الذات وفي الثالث احتمالها
لان العوام لا يفرقون بين وجوه الاعراب بل قد لا يفهم الاعراب كثير من العلما في مجاري كلامهم وقوله سرحتك
فارقتك يحتمل التسريح والمفارقة بالطلاق وغيره واستبري رحمك لاني طلقتك او لاني طلقتك واختاري
يحتمل اختاري نفسك في الفراق من النكاح او في امر اخر وامرك بيدك يحتمل ان يراد عملك كقوله تعالى
وما امر فرعون برشيد ويحتمل ان يراد امرك في يدك في حق الطلاق وفي هذين اللفظين لا تطلق حتى تطلق
نفسها لان ذلك تفويض كما سياتي

ففي الرضا جميعها شرعا وقف على النوى لواه ليس يختلف
والاولان يوقفان في الغضب فالاحتمال ههنا هو السبب
واول الاقسام في المذاكره اذا جرى الطلاق في المحاضره

اي في حالة الرضا يتوقف جميع الاقسام الثلاثه على النيه فلا يقع منها طلاق رجعي ولا باين الا بالنيه
لانها تحتمل الطلاق وغيره ولا دلالة للحال فالقول له بيمينه في انكار النيه في كلما توقف عليها كما في الهدايه
وغيرها والمراد بحال الرضا ان لا يكون غضب ولا مذاكرة الطلاق وقوله والاولان اي يتوقف القسمان الاولان
على النيه في حالة الغضب لان كلا منهما في تلك الحاله يحتمل الجواب لسؤالها الطلاق ويحتمل غيره اعني الرد في الاول

والسب

والسب في الثاني ولا يجعل جوابا بالشك بخلاف القسم الثالث اذ لا يصلح للرد ولا للسب والظاهر منه
جواب الطلاق بدلالة الحال فيحمل عليه قطعا وقوله فالاحتمال ههنا اي انما توقف على النيه في
هذه الحالة لوجود الاحتمال كما بينا وقوله واول الاقسام الخ اي يتوقف اول الاقسام المذكورة على النية
حال مذاكرة الطلاق اذا سالت هي او غيرها طلاقها ولا يتوقف الاخيران لان الاول يحتمل الرد
والجواب ومقام المذاكرة يستدعي ذلك فعند نية الطلاق يحمل عليه وعند عدم نيته يحمل على الرد
والظاهر من الاخيرين عند مذاكرة الطلاق ارادته كما لا يخفى فلا يتوقف عند المذاكره على النيه

فان نوى الثلاث كانت باينه او لا فانها تكون باينه

اي ان نوى الثلاث بهذه الالفاظ كانت باينه لا محاله وان لم ينو الثلاث بان لم ينو شيئا او نوى واحده
او ثنتين تقع واحدة باينه وقال مالك والشافعي واحمد يقع رجعيه ان لم ينو الثلاث ومبنى الخلاف
ان العامل هو لفظ الطلاق الذي هذه كناية عنه وهو قولهم او معنى هذه الالفاظ وهو قولنا لان هذه
الالفاظ تنبي عن البينونه والحرمه وازالة الوصله فيثبت ذلك بها وانما لا تصح نية الثنتين لان معنى
التوحد راعي في الفاظ الوحدان وهو اما بالفردية الحقيقية او باعتبار مجموع افراد الجنس والثنتان في
الحره بمعزل عن ذلك

ونحو اعتدي وانت واحده رجعية تكون ليست زايده
كذاك في الامر بالاستبراء للرحم كاعتدي على السواء

اي في قوله اعتدي وانت واحده وكذلك الامر بالاستبرا اي استبري رحمك اذا نوى يقع واحدة رجعية
لان اعتدي واستبري استعملا في المعنى العرفي وانت واحدة في الواحده لاجل الطلاق بحكم النيه فكل
منها اقتضى وقوع الطلاق سابقا ولا حاجة في الاقتضا الى اعتبار ما فوق الواحدة او وصف البينونه كذا
قيل

وان يقل منك انا حرام او باين فذلك الكلام
منه طلاق لا اذا ما قالا اني منك طالق مقالا

يعني اذا اسند الحرمه او البينونه اليه بان قال انا منك حرام او عليك او انا منك باين ونوى الطلاق
يقع كما اذا اسند ذلك الى المراة ولا يقع اذا اسند الطلاق اليه بان قال انا منك طالق لان رفع العقد
وازالة العقد انما يتصور في حقها لا في حقه

باب التفويض

تفويضه طلاقها اليها ان غابت او ان كان في لديها
بمجلس العلم لها يقيد فان تطلق فيه فهو ينفذ

تفويض الطلاق الى الزوجة كان يقول لها طلقي نفسك او اختاري او امرك بيدك ينوي الطلاق
في الاخيرين يتقيد بمجلس علمها سواء كانت غايبة او حاضرة فتطلق نفسها ما دامت في ذلك المجلس
فان قامت منه او شرعت في عمل اخر خرج الامر من يدها كما سياتي لما روي عن ابن مسعود انه قال اذا
ملكها امرها فتفرقا قبل ان تقضي بشي فلا امر لها ولانه تمليك والتمليكات تقتصر على المجلس فان كانت
غايبة ففوض اليها فان قيد بوقت وبلغها بعد شي من الوقت فلها الخيار في بقية ذلك الوقت وان
بلغها بعد مضيه بطل ما جعل اليها وان لم يقيد بوقت فاذا علمت فكانه فوض اليها في ذلك الوقت فيتقيد

بالمجلس الذي علمت فيه

الا متى شئت اذا ما عمما كذا اذا شئت ومثل كلما
خلاف ان شئت وليس يرجع عنه وان لغيرها لا يمنع
رجوعه عنه ولا تقيدا والمجلس اختلافه تعددا

قوله الا متى شئت استثناء من قوله يتقيد اي تفويض طلاقها اليها يتقيد بالمجلس علمها الا اذا قال متى شئت او اذا شئت او كلما شئت فانه لا يتقيد بمجلس علمها وكذا لا يرتد بالرد لان هذه الالفاظ عامة في الوقت فصار كانه قال طلقي اي وقت شئت وكانه لم يفوض اليها الا في الوقت الذي تشاء فيه فلا يعتبر ردها قبله وهذا خلاف قوله ان شئت فانه يتقيد بمجلس علمها اذ لا دلالة فيه على العموم ولا يرجع عنه اي عن التفويض لانه في معنى اليمين لانه تعليق طلاقها بتطليقها واليمين تصرف لازم لا يصح الرجوع عنه وقوله وان لغيرها الخ يعني ان فوض طلاقها الى غيرها من شخص آخر او صريحا لا يتقيد بالمجلس لانه توكيل بالطلاق وامر بايقاعه وذلك لا يقتضي الفور كغيره من الامر والتوكيل ولا يمنع من الرجوع عنه اذ للموكل الرجوع عن التوكيل لئلا يتضرر والفرق بينه وبين تفويضه اليها ان التفويض اليها تمليك والمالك يتصرف لنفسه بخلاف الوكيل فانه يتصرف لغيره ولو قال طلق امراتي ان شئت تقيد بالمجلس وامتنع عزله لان تعليقه بالمشيئة يدل على التمليك وفي المحيط لو قال طلق امراتي ان شاءت لا يصير وكيلا ما لم تشاء لها المشيئة في مجلس علمها وان شاءت صار وكيلا مطلقا انما يقع في مجلس مشيئتها وقوله والمجلس اختلافه الخ يريد بان اختلاف المجلس يتعدد بانواع كل منها يوجب الاختلاف كما اشار اليه بقوله

فبالذهاب كان والقيام كذاك بالشروع في الكلام
والفعل حيث ماله بالماضي تعلق فذاك للاعراض

اي يختلف المجلس بذهابها منه لانه دليل اعراضها وكذا يختلف بقيامها وان لم تذهب وكذا بشروعها في كلام او فعل لا يتعلق بما مضى من التفويض لان ذلك دليل الاعراض هذا اذا كان القول او العمل كثيرا اما اذا سبحت او قرات آية او اكلت شيئا يسيرا او لبست ثيابها لم يختلف المجلس ولو كانت قاعدة فاتكات قيل لها الخيار باق وقيل لا

وفلكها كبيتها وان تسر مطيها فذا كسيرها اعتبر

يعني ان السفينة التي هي فيها وقت علمها بالتفويض كبيتها فلها حكم البيت اذ سير السفينة غير مضاف اليها وسير دابتها كسيرها لانه مضاف اليها فلو كانت راكبة فنزلت او تحولت الى دابة اخرى او كانت نازلة فركبت بطل خيارها

بنية التفويض قال اختاري فقالت اخترت الطلاق جاري
بائنة لا غيرها ويشترط من واحد منا ذين في هذا النمط
ان تذكر النفس بذي العبارة او قوله اختاري هنا اختياره
فقالت اخترت وحيث تذكر ثلاث مرات لها مكررا
فاختارت احديها الثلاث كائنة وان تقل تطليقة فبائنة
كانت وان تطليقة تختار لنفسها ايضا هو المختار

انما قيد قوله اختاري بنية التفويض لانه يحتمل اختيار الكسوة او المأكل وغير ذلك يعني اذا قال لها

اختاري بنية التفويض فقالت اخترت كان الطلاق جاريا اي يقع الطلاق وهو بائنة لا غير لان اختيارها نفسها انما هو بثبوت اختصاصها بنفسها وذلك لا يتاتى بالرجعي لتمكن الزوج من مراجعتها بلا رضاها ولا يقع الثلاث لان البينونة تثبت بالاقتضاء ولا عموم للمقتضي ولان كون ذلك طلاقا ثبت باجماع الصحابة على خلاف القياس فاثبتنا الواحدة وعلمنا بما وراءها بالقياس ويشترط في وقوع الطلاق باختيارها نفسها وقصد نيتها في ذلك ذكر النفس منه او منها او ذكر ما يقوم مقام النفس بان يقول اختاري نفسك او تطليقة فقالت اخترت او قال اختاري فقالت اخترت نفسي او تطليقة هذا اذا لم يصدقها الزوج واما ان صدقها فانه يقع بتصادقهما وان كان الكلام مبهما وقوله او قوله عطف على ان يذكر النفس اي يشترط ان يذكر النفس في العبارة من احدهما او قوله اختاري اختيارة لان تاء الوحدة تنبئ عن الاتحاد واختيارها نفسها هو الذي يتعدد تارة ويتحد اخرى فانها تارة تخير واحدة وتارة تخير في الاكثر يعني كان يقول اختاري اختيارة فتقول اخترت وكذا اخترت ابي او امي او اهلي او الازواج على الاصح وان ذكر اختاري مكررا لها ثلاث مرات فاختارت احدها بان قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة لزم في ذلك الثلاث وهذا عنده لان المجتمع في ملكها بهذا القول هو الثلاث بلا ترتيب كالمجتمع في المكان والكلام منها للترتيب والافراد من ضرورته فاذا لغا في حق الاصل لغا الترتيب فيما يبتنى عليه وان كررها ثلاثا فقالت طلقت نفسي بتطليقة فهي بائنة وكذا اذا اختارت نفسها بتطليقة بان قالت اخترت نفسي بتطليقة تكون بائنة ايضا لان الاعتبار بجانب المفوض كما سياتي فلا تكون رجعية وان كانت بلفظه الصريح وهذا هو المختار لا ما روي من انها تكون رجعية

وفي بيديك امرك ان قالا بنية التفويض فالمقالا
فطلقت فان فيه بائنة وان نوى الثلاث كانت كائنة

اي ان قال لها امرك بيدك بنية التفويض فطلقت بان قال طلقت نفسي كانت بائنة لان الامر في التفويض للبائن وان نوى بذلك الثلاث فقالت طلقت نفسي او اخترت نفسي كانت الثلاث واقعة

امرك في يديك في تطليقة رجعية تكون في الحقيقة
ان نفسها اختارت كذا في اختاري تطليقة ايضا في الاعتبار

يعني اذا قال لها امرك في يدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها كانت رجعية اذ فوض الامر اليها في تطليقة وهي صريح معقب للرجعة

وفي يديك امرك ان قيدا باليوم مع غد اذن تقيدا
فالليل داخل وان ترد في اليوم ذاك ليس يبقى بعد
باليوم اذ يقوله وبعد غد اختلف الحكمان في هذا الصدد

يعني ان قيد قوله لها امرك في يدك باليوم مع الغد بان قال لها امرك في يدك اليوم وغدا يتقيد كما قيد ويكون الليل داخلا في ذلك لانه لم يتخلل بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتناوله الامر فكان امرا واحدا ان ردت المراة الامر في اليوم بان اختارت الزوج لا يبقى الخيار لها بعد الرد كما اذا قال لها امرك بيدك اليوم ووقت في اول النهار حيث لا يبقى لها الخيار الى آخر النهار وان قال امرك بيدك اليوم وبعد غد يختلف الحكمان

المذكور ان قبله فلا يدخل اليد هنا وان زدت في اليوم يبقى الامر بعد الغد لانه تخلل بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتناوله الامر فكان امرين بخلاف ما سبق

ثم الثلاث ان نوى بطلقي يا هند مني نفسك لتطلقي
كانت وحيث لا يكون نيه او غيرها نوى فذي الرجعيه

يعني اذا نوى الثلاث في قوله طلقي نفسك وطلقت الثلاث جملة او متفرقة وقعت الثلاث وان لم يكن له نيه بان لم ينو شيئا او نوى غير الثلاث واحده او اثنتين كانت طلقة رجعيه اما نية الثلاث فلان طلقي نفسك مختصر او قعي الطلاق وفيه يصح نية الثلاث كما سبق فكذا مختصره واما الرجعيه فلان صريحه يعقب الرجعه والطلاق جنس يقع على الواحد الحقيقي والاعتباري فلا يتناول التثنيه وقد تقدم بيان ذلك

وطلقي الثلاث وهي واحده قد طلقت كانت كذا لا ردايه
لا عكسه فليس شي فيه لدى امامنا ومقتفيه

يعني اذا قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحده وقعت واحده لا عكس ذلك بان قال طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا اذ لا يقع شي عند امامنا الاعظم ومتابعيه رضي الله تعالى عنهم

وعكسها لبائن به امر كذلك الرجعي ليس يعتبر
والامر منه واقع في الوقت وشرط انت طالق ان شيت

يعني ان امر بالبائن فطلقت نفسها رجعيا او امر بالرجعي فطلقت بائنا لا يعتبر ذلك منها ووقع ما امر به الزوج في الوقت ويلغو ما وصفت به الطلاق لانها اتت بذات ما امر به وخالفت في الوصف فصارت مخالفة فيه موافقة في الاصل ولا يجوز ابطال الاصل بالوصف فيقع الاصل ويستتبع الوصف الذي ذكره الزوج كذا في الدرر وقوله وشرط مبتدا خبره قوله

مشية التنجيز لا التعليق الا بمعلوم على التحقيق
وجوده لا بالذي سيعلم بعد فانه كشي ملزم
كقول انت طالق ان شيت وشيت قالت ان تشا في الوقت
فقال شيت ثم حكم كلما شيت اذا ما قاله وعمما
ثلاث طلقات بها تطلق لا جملة بل بينها تفرق
لا بعد تحليل فلا طلاقا من بعد تحليل لها وفاقا

يعني ان المشيه التي هي شرط في قوله انت طالق ان شيت هي مشية التنجيز اي مشية منجزه قطعيه موجوده في الحال كان تقول شيت في جواب قوله انت طالق ان شيت فتقع طلقة رجعيه وهي مشيه تنجيز ولا تكون مشيه التعليق الا بالتعليق بشي يعلم وجوده على التحقيق كما اذا قالت في جوابه شيت اذا كانت السما فوقنا لان التعليق بما علم وجوده تنجيز لا التعليق بما سيعلم بعد كما اذا قالت شيت ان كان الامر كذا لامر لم يحصل بعد كما اذا قال لها انت طالق ان شيت فقالت شيت ان تشا انت فقال الزوج شيت لانه لا يقع الطلاق ح لانه علق بمشيتها المنجزه في الحال ولم توجد لتعليقها اياه بمشيته ولم يتحقق وجودها عند ذلك وخرج الامر من يدها لاشتغالها

بما لا يعنيها كما في الهدايه وقوله وحكم كلما مبتدا خبره قوله ثلاث طلقات يعني اذا قال لها انت طالق كلما شيت معمما في ذلك اذ كلما كلمة عموم فحكمه انها تطلق نفسها ثلاث طلقات اذا شآت لا جملة بل ثلاثا متفرقة تفرق بينها لان كلما للعموم الانفرادي دون الاجتماعي ولا تطلق بعد التحليل اذ لا طلاق بعده اتفاقا فلو قال لها انت طالق كلما شيت فطلقت نفسها ثلاثا متفرقه ثم عادت اليه بعد زوج اخر ثم طلقت نفسها لم يقع شي لان التعليق ينصرف الى الملك القايم وهذا شي جديد

وكيف شيت ان يقل فبائنه وان نوى الثلاث فهي كائنه
ان لم يخالفها هنا بالنيه او لا فتلك طلقة رجعيه

يعني اذا قال لها انت طالق كيف شيت تقع طلقة بائنه او ثلاث طلقات ان نوى البائنه او الثلاث ان لم يخالف الزوجة بالنيه بان لم تخالفها نيته سوآ كانت له نيه كما اذا قال نويت ما شئت او لم يكن له نية كما اذا قال لم تحضرني نية والا بان لم يكن لها نيه او كانت وخالفتها نيته بان نوت واحده ونوى الثلاث او نوت ثلاثا ونوى واحده فتطلق رجعيه

ومن ثلاث طلقي ما شيت ما دونها عند امام الوقت

اي ان قال لها طلقي نفسك من ثلث ما شيت تطلق ما دون الثلاث واحده او ثنتين وليس لها ان تطلق ثلاثا وهذا عنده لان من التبعيض وللتبيين والبعض ثابت والتعميم مشكوك فلا يثبت بالشك والله اعلم

فصل التعليق

الملك او اضافة اليه شرط له معول عليه

اي شرط التعليق في الشرع اي التعليق الذي يترتب عليه الجزا فهو شرط لصحته في الحقيقة احد الامرين اما الملك او الاضافة الى الملك والمراد بالملك ان يكون المحلوف ملكا له علقه في وقت التعليق كان يقول لمنكوحته ان دخلت الدار فانت طالق او يقول لعبده ان دخلت الدار فانت حر اذ هو حين التعليق مالك للتطليق والتحرير فلا يصح من الصبي اذا قال لزوجته ذلك او قال لها اذا بلغت فانت طالق لانه ليس مالكا لذلك حين التعليق فالمراد من الملك ملك المعلق لمن ذكره في شرح النقايه بوجود النكاح فقد تسامح وقصر كما ان من اقتصر فيه على القدرة على التصرف في الزوجة فقد قصر ايضا والمراد من الاضافة معناها اللغوي وذلك بالاضافة الى الملك مثل ان يقول ان ملكت طلاقك فانت طالق وكذا اذا ذكر السبب للملك كان تزوجتك فانت طالق اذ المراد منه المسبب على المجاز المستفيض من ارادة المسبب من السبب فهو اضافة الى الملك في الحقيقة كقوله للعبد ان اشتريتك فانت حر اي ان ملكتك بالشرا وبهذا اجيب عما استدل به بشر المريسي على ان الاضافة الى السبب لا تصح من ان الملك يثبت عقيب سببه فاذا كان الشرط السبب اقترن الملك والوقوع والطلاق المقارن لثبوت الملك او زواله لا يقع كانت طالق مع نكاحك او موتي بخلاف التعليق بنفس الملك لتقدم الملك ح وحاصل الجواب ما نقله شراح الهدايه عن محمد رحمه الله تعالى ان الاصل حمل الكلام على الصحه وهو اولى من الغايه وان قول القائل ان تزوجتك فانت طالق من ذكر السبب وارادة المسبب وتقديره ان ملكتك بالتزوج كما ذكره ابن الهمام وغيره قال الزيلعي ان نكحتك

يعني ان ملكتك بالنكاح واطلاق السبب وارادة المسبب طريق المجاز ومثل ان اشتريت عبدا
اي ان ملكته بالشرا والا لما انعقد تعليقا انتهى لكن قال في شرح النقاية ان المراد بالاضافة
اليه الى سببه على حذف مضاف اراد استخدام فقد تعسف والحاصل شرط صحة التعليق الملك والاضافة
اليه فاذا قال لزوجته ان دخلت الدار فانت طالق ودخلت الدار طلقت وان قال لاجنبية
ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها طلقت وان قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق
فتزوجها فدخلت الدار لا تطلق لانه لم يوجد الملك ولا الاضافة اليه وقال الشافعي رحمه
الله تعالى لا يصح التعليق المضاف الى الملك وذكر قاضي خان لو ان حنفيا قال ان تزوجت امراة
فهي طالق ثلاثا ثم طلب فسخه من القاضي الحنفي لا ينبغي ان يفسخ الا انه لو كان مادونا بالاستخلاف
له ان يبعث الى الشافعي لا يامره بالفسخ بل يامره ان يسمع خصومتهما ويحكم بينهما فتدعي المراة عليه
انه تزوجها بامانة وعليه اداء مهرها والقيام بمواجب النكاح من النفقة والسكنى ونحوها فيقول
بلى تزوجتها الا اني كنت حلفت ان تزوجت امراة فهي طالق ثلاثا وتطلب المراة الحكم ببقاء
النكاح فيقول حكمت ببطلان اليمين التي ذكرتها وببقاء النكاح فينفذ قضاؤه وتحل المراة للحالف
ولا يحتاج الى امضاء القاضي الا انه احوط ولو لم يرفع الى القاضي واستفتى شافعيا فافتاه بعدم
الطلاق لا ياخذ بفتواه ولو حكما شافعيا لا ينفذ حكمه والصحيح انه ينفذ وذكر الامام الحلواني
ان حكم المحكم في المجتهدات كالكنايات والطلاق المضاف وغيرهما نافذ وهذا مما يعرف ولا يفتى
به لئلا يتجاسر العوام عليه وفي العمادية او قال ان تزوجت امراة فهي طالق فالحيلة فيه ان يعقد فضولي
بينهما وهو يجيزه بالفعل وتمامه فيهما ه

واللفظ ان متى اذا اذا ما كل وكلما كذا متى ما

اي لفظ الشرط الموضوع له ان بكلمها لانها الاصل لتمحضها في الشرط ومتى واذا واذا ما وكل وكلما ومتى ومتى ما
وانما عدت كلمة كل من الفاظ الشرط مع ان ما يليها اسم والشرط ما يتعلق به الجزا والاجزية
تتعلق بالافعال لانها ملحقة بالفاظ الشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها مثل كل امراة اتزوجها
فهي طالق وكل عبد اشتريه فهو حر كما في الهداية ثم اذا تقدم الجزا على الشرط امتنعت الفا ومتى
تاخر وجب ان يرتبط بالفا في المواطن السبعة المجموعة في قوله طلبية واسمية وبجامد وبما
وبلن وبقد وبالتنفيس ففي موطن الفا لا يتحقق التعليق الا بها فلو قال ان دخلت الدار انت
طالق وقع للحال وان نوى التعليق يدين اما اذا قال انت طالق ان دخلت الدار بفتح الهمزة تقع للحال
لانه للتعليل وحذف لام التعليل قبل ان وان مستفيض ولا يشترط وجود لام العلة ه

ثم زوال الملك ليس يبطل تعليقه لحاله تحول

اي زوال الملك لا يبطل التعليق لان الشرط لم يوجد والجزا باق لبقا محله فتبقى اليمين كما كانت
في ذمة الحالف فلو قال انت طالق ان دخلت الدار ثم ابانها لم يبطل التعليق لان الشرط لم
يوجد وانما يبطل التعليق وجود الشرط كما قال ه

غير كلما اذا ما علقا به وكان الشرط فيه حققا
في الملك مرة فذا ينحل الى الجزاء اذ له محل
وان بغير الملك شرط يوجد ينحل والجزاء فيه يفقد

يعني

يعني ان غير كلما من كلمات الشرط المذكورة اذا علق به كان دخلت الدار فانت طالق ووجد
الشرط مرة في الملك او غيره ينحل اي يبطل تعليقه ويمينه ويرتفع فاذا وجد في الملك مرة
ينحل منتهيا الى الجزا فيترتب الجزا عليه اعني الطلاق فيقع الطلاق كما اذا وجد الدخول مرة
تطلق واذا وجد مرة اخرى لا يقع شي لانحلال اليمين واذا وجد في غير الملك تنحل اليمين
وتبطل ولا جزا فيه اما انحلاله فلوجود الشرط واما عدم الجزا فلعدم المحلية للجزا ففي المثال
المذكور لو طلقها وانقضت عدتها ثم دخلت الدار لم يقع الطلاق لعدم المحل حتى ان علق الطلاق
الثلاث واراد وقوع الشرط بدون وقوع الثلاث فالحيلة فيه ان يطلقها واحدة وتنقضي
عدتها ثم يوجد الشرط فيبطل اليمين فاذا تزوجها بعد ذلك ووجد الشرط لا يقع شي لان اليمين
قد بطلت سابقا وانما قيدنا بانقضاء العدة لانها اذا دخلت الدار وهي في العدة تقع الثلاث
وهذا حكم ما عدا كلما من كلمات الشرط واما حكم كلما فما اشار اليه بقوله ه

من ح

وانما في كلما تنحل بعد ثلاث ثم يضمحل
جا لنكاح ان تعود له من بعد غيره فما عليه
يكون واحتمالي ان تدخل على التزوج الوقوع يحصل

يعني في كلمة كلما انما تنحل اليمين بعد الثلاث فان قال كلما دخلت الدار فانت طالق فان
دخلت مرة يقع واحدة ثم وثم فاذا دخلت ثلاثا طلقت ثلاثا وبطل اليمين فاذا طلقت ثلاثا
وتزوجت باخر ثم عادت الى الاول بعد هذا التحليل ودخلت الدار لا يقع عليها الطلاق بدخولها
لان استيفاء الطلقات الثلاث المملوكات في هذا النكاح لم يبق الجزا وبقا اليمين به وبالشرط
نعم اذا دخلت كلمة كلما على التزوج كما اذا قال كلما تزوجتك فانت طالق فانها تطلق بالتزوج
بعد الثلاث والتحليل ثم هكذا وهكذا لان كلما لتعميم الافعال والتكرار من ضرورته لانه
كما يكون باعيانها والقيام باحاد متعدده يكون بتجدد الامثال من واحد ولو قال لها كلما طلقتك
فانت طالق فطلقها واحدة يقع الثلاث والفرق ان الشرط في الثانية اقتضى تكرار الجزا
بتكرار الوقوع فيتكرر الا ان الطلاق لا يزيد على الثلاث فيقتصر عليها وفي الاولى
اقتضى تكرره تطليقه ولا يقال طلقها اذا طلقت بوجود الشرط فيقع تطليقتان احديهما
بحكم الايقاع والاخرى بحكم التعليق ه

بتكرره

وفي وجود الشرط ان خلف وقع فالقول فيه قوله فيمتنع
الا ببرهان لها فيلزم وشرط ما من غيرها لا يعلم
كحو ان حيض يكن مطلقه وزينب كانت به مصدقه
في حقها وبالطلاق قد حكم من بعد ايام ثلاثة لزم
طلاقها اول الايام وحيضة ان دخت بالختام

يعني اذا وقع بينهما اختلاف في وجود الشرط فالقول للزوج لانه متمسك بالاصل فكان الظاهر
شاهدا له ولانه ينكر وقوع الطلاق وهي تدعيه والقول للمنكر على هذا لو قال لها ان لم تدخلي
هذه الدار اليوم فانت طالق فقالت لم ادخلها وقال الزوج بل دخلتيها فالقول له لانه ينكر
وقوع الطلاق وزوال الملك وان كان الظاهر شاهدا لها لان الاصل عدم الدخول ولان الزوج ينكر

النسب لان المعلق لا يصير سببا عند الشرط فكان القول له الا ببرهانها اي اذا اقامت بينة
لانها نفورت دعواها بالحجه وقوله وشرط مبتدأ خبره قوله كانت به اي شرط شي لا يعلم
من غيرها تصدق فيه بقولها في حقها كما اذا قال لها ان حضت فانت طالق وزينب فقالت
حضت حيث تطلق هي ولا تطلق زينب لانها امينة في حق نفسها اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها
فصار كقولها انقضت عدتي وحلت لكنها شاهدة متهمه في حق ضرتها فلا يقبل قولها
ولا يمتنع ان يقبل قول شخص في حق نفسه دون غيره كاحد الورثة اذا اقر بدين حيث يلزمه
في حصته دون الباقين وكالمشتري اذا اقر بالمبيع للمستحق حيث لا يرجع على البائع بهذا الاقرار
بل لا يمتنع ان يكون الكلام واحد حجتان كشهادة رجل وامراتين يقبل في السرقة لوجوب الضمان
لا الحد وقوله وبالطلاق فقد حكم الخ يعني اذا علق طلاقها بحيضها فقالت حضت يحكم بالطلاق
من حين حاضت بعد مضي ثلاثة ايام فيحكم بالطلاق في اليوم الاول من الثلاثة لانه بالامتداد عرف
انه من الرحم فكان حيضا من الابتدا ولذا قيل يجب على المفتي ان يكتب في جواب هذه المسألة طلاق
شلده است لا طلاق شود ثم هذا لو كانت المراة غير مدخول بها وجب قبل ثلاثة ايام صح النكاح
هذا ولو قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله بنار جهنم فانت طالق وعبدي حر فقالت احبه او قال
ان كنت تحبيني فانت طالق وهذه فقالت احبك طلقت هي ولم يعتق العبد ولم تطلق صاحبتها
لما بينا ولا تتيقن بكذبها لانها لشدة بغضها اياه قد تحب التخلص منه بالعذاب ولو قال لها انت
طالق ان كنت انا احب كذا ثم قال لست احبه كاذبا فهي امراته فيما بينه وبين الله تعالى لان القلب
متقلب لا يثبت على شي والوقوف على حقيقة المحبة متعذر والاحكام تناط بالظاهر وان قالت لزوجها
شيا من التنبيه نحو قرطبان فقال ان كنت انا كما قلت فانت طالق طلقت للحال سوا كان كذا او لم يكن لان
المقام مقام ان يؤذيها بالطلاق كالآذية دون التعليق ولو قال اردت التعليق صدق فيما بينه وبين
الله تعالى وقوله بحيضة ان حضت باخذ كلام مبتدا تمامه قوله ؛؛

وقوعه يكون وقت الطهر وقوله ان صمت يوما فادري
عند الغروب لا كذا ان صمت فذا لوقت شروعها في الوقت

يعني اذا قال لها ان حضت حيضة فانت طالق يقع الطلاق وقت الطهر لان الحيضة اسم للمرة
من الحيض وهي لا تحصل الا بانتهايه وهي الطهر ولو قال لحايض ان حضت فانت طالق لم تطلق حتى
تطهر ثم تحيض وكذا لو قال لطاهر ان طهرت فانت طالق لم تطلق حتى تطهر ثم تحيض وكذا لو قال لطاهر
ان طهرت فانت طالق لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر لان اليمين تقتضي شرطا مستقبلا وهذا قد مضى
بعضه وبقي بعضه وما مضى لا يدخل تحت اليمين فكذا ما بقي ولو قال لها انت طالق ان صمت يوما
فصامت يقع الطلاق عند غروب الشمس لان ذكر اليوم يدل على كمال الصوم وهو لتمام النهار ولا كذا اذا قال
لها ان صمت بدون ذكر اليوم فانه تطلق عند شروعها نهارا لوجود ركن الصوم وشرطه وعدم ما يدل
على كماله ؛؛

وطلقه بان تلد هذي الذكر ايضا بانثى طلقتين اذ ذكر
فان تلدهما وليس يعلم ذو السبق طلقة قضا يحكم
بها وثنتين هنا تنزها والعدة انقضت بثاني وضعها

يعني

يعني ان علق طلقه بقوله ان تلد هذي المراة الذكر وايضا علق طلقتين بولادتها انثى بان
ذكر ذلك ايضا في الكلام تجنيس وحاصله انه اذا قال اذا ولدت هذه المراه ذكرا فانت طالق
واحدة وان ولدت انثى فهي طالق ثنتين فولدتهما ولم يعلم الاول في الولاده كان ولدتهما
ليلا فانه يحكم بطلقه قضا وطلقتين تنزها تباعدا عن دنس الحرمة حتى لو كان اوقع طلقه
قبل هذا لا يتزوجها قبل التحليل تحرزا عن الحرمه والعدة انقضت في الوضعين بالوضع الثاني
وانما لم يقع الطلاق بالثاني لانه حال انقضا العده والطلاق لا يقع في انقضا العده هذا ولو قال
ان كان حملك ذكرا فانت طالق واحده وان كان جارية فثنتين او عبر بان كان ما في بطنك
فولدتهما لم تطلق لان الحمل وما في بطنها اسم للكل فلا تطلق ما لم يكن كل حملها او ما في بطنها
غلاما او جارية ؛؛

وان بشيين الطلاق علقا تطلق ان الثاني بملك حققا

يعني اذا علق الطلاق بشيئين كان قال لها ان كلمت زيدا وعمرا فانت طالق تطلق اذا وجد الشي
الثاني في الملك سوا وجدا في الملك او وجد الثاني فقط كما اذا ابانها وانقضت عدتها فكلمت زيدا
ثم تزوجها فكلمت عمرا فهي طالق ثلاثا لانه بوجود بعض الشرط لا يتم الشرط فلا ينزل الجزا فلا
يشترط الملك عند وجود الاول بخلاف الثاني لانه بوجوده يتم الشرط فينزل الجزا فيشترط المحل عند
وجوده وان لم يوجد الثاني في الملك بان لم يوجد شي منهما فيه او وجد فيه الاول لا الثاني فلا يقع
الطلاق ؛؛

وان تنجيز الثلاث يبطل تعليقه شرعا فليس يعمل
فان ينجزها وكان علقا وبعد تحليل لها تحققا
عادت اليه ثم شرطه وقع فههنا الطلاق شرعا لم يقع

يعني ان تنجيز الثلاث يبطل التعليق فان نجز الثلاث بعد التعليق ثم عادت اليه بعد التحليل ثم وقع
الشرط لا يقع الطلاق بوقوعه فلو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة او قال ثنتين او ثلاثا
ثم طلقها ثلاثا بطل التعليق حتى لو تزوجها بعد زوج اخر فدخلت الدار لا يقع الطلاق لانها بتنجيز
الثلاث خرجت عن ان تكون محلا للطلاق وبفوت محل الجزا يبطل اليمين كفوت محل الشرط بان قال لها
ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم جعلت الدار بستانا او حماما لا يبقى اليمين فكذا مثله والجزا
طلقات هذا الملك وقد فات ذلك بتنجيز الثلاث فبطل اليمين ضرورة لان بقاء اليمين بالشرط
والجزا فعلم من هذا ان المبطل للتعليق انما هو تنجيز الثلاث لا مطلق التنجيز فما وقع في النقاية من
قوله والتنجيز يبطل التعليق تسامح لظهور المرام ؛؛

وان بقوله يكون قد وصل ان شاء ربنا فذا القول بطل

اي ان وصل ان شاء ربنا بقوله انت طالق مثلا وكذا بقوله انت حر بان قال انت طالق او انت حر ان
شاء الله وكذا ان لم يشأ الله او الا ان يشاء الله بطل قوله وكذا ان علقه بمشية من لا يعلم مشيته كقوله ان شاء
الجن او ان شاء الحايط ونقل ابن الهمام عن الحلواني كل ما يختص باللسان يبطل بالاستثناء كالطلاق والبيع
بخلاف ما لا يختص كالصوم فلو قال نويت اصوم غدا ان شاء الله له اداؤه بتلك النيه وان فصل بينهما فان
كان بعذر كالعطسه والجشا فهو كالوصل والا ثبت الحكم ولا يبطله ان شاء الله وعن فتاوي قاضي خان

بلغ

من شرط الاستثنا عند مشايخنا ان يسمع لو اداني الاذن اليه فيه وفي الخلاصه لو حرك لسانه بالاستثنا صح وفيها ان الاستثنا لا يفسد بتخلل الندا كانت طالق يا عمرة ان شا الله ويفسد بتخلل ما هو لغو عنده كانت طالق ثلاثا وثلاثا ان شا الله وعندهما لا ووجهه ان كون التكرار للتاكيد شايع فيحمل عليه وهو يقول قوله وثلاثا لغو فيقع فاصلا فيبطل الاستثناء فتطلق ثلاثا هنا ولو قال ان شا الله انت طالق بغير فا او قال كنت طلقتك امس ان شا الله لا يقع شي عند ابي حنيفة ومحمد لان الاستثنا للابطال ويقع عند ابي يوسف لان الاستثنا عنده تعليق بشرط لا يوقف عليه ولا تعليق هنا وفي الخلاصه الاصح قول ابي يوسف وفيها اذا اختلفا في الشرط او الاستثنا في الطلاق او الخلع وكذبتها فالقول له ولو شهدوا بالطلاق او الخلع بغير استثنا او شهدوا انه لم يستثن يقبل وهذه من المسايل التي يقبل الشهاده فيها على النفي وفي المحيط لو شهدوا بالطلاق او الخلع وقالوا لم نسمع الاستثنا وهو يدعيه فالقول قوله وقال مالك الامام الاوزجندي لو عرف الطلاق باقراره تسمع منه دعوى الاستثنا ولو ثبت بالبينه لا تسمع وفي فتاوي قاضي خان اذا ادعى الاستثنا في الطلاق وكذبته ففي الروايات الظاهره القول قوله وعند بعض المتاخرين لا يقبل ولو قال طلقتك امس وقلت ان شا الله في ظاهر الروايه القول له وفي النوازل ان هذا قول ابي يوسف وعند محمد رحمهما الله تعالى لا يقبل وعليه الاعتماد والفتوى احتياطا ٭

فصل طلاق الفار

الاصل في هذا الباب ان امراة الفار ترث عندنا وهو ان يطلقها في مرض موته طلاقا باينا ومات وهي في العده استحسانا وان مات بعد انقضا العده لا ترث وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا ترث في الوجهين لان الزوجيه قد بطلت بهذا العارض وهي السبب ولهذا لا يرثها اذا ماتت ولنا ان الزوجيه سبب ارثها في مرض موته والزوج قصد ابطاله فيرد عليه قصده بتاخير عمله الى انقضا العده دفعا للضرر عنها وقد امكن لان النكاح يبقى في حق بعض الاثار كحرمة التزوج وحرمة الخروج والبروز وحرمة نكاح الاخت ونكاح رابعة سواها والنفقة والسكنى فجاز ان يبقى في حق ارثها بخلاف ما بعد انقضاء العده لانه لا امكان والزوجيه في هذه الحاله ليست سببا لارثه عنها فتبطل في حقه خصوصا اذا رضي به وحاصل جوابنا ان سبب ارثها في هذه الحاله ان حقها تعلق بماله لمرضه مع قيام الزوجيه وهو بالطلاق قصد ابطاله فيرد عليه قصده بتاخير عمله الى انقضا العده بقدر الامكان لان النكاح باق في العده لبقاء بعض اثاره المذكوره فيبقى في حق ارثها منه ما دامت العدة باقية واما الارث هو منها لان الزوجيه في حال مرضه سبب لتعلق حقها في ماله لا سبب لتعلق حقه في مالها حتى يوجب ارثه منها كما اوجبنا ارثها منه بل السبب في تعلق حقه بمالها مرضها ولذا اذا مرضت فابانت نفسها بارتداد مثلا يرثها الزوج في هذه الحاله لرد ما قصدته من ابطال حقه لعاني ما ذكرنا في جانبه والحاصل انه اذا ابانها في مرضه بطلت الزوجيه في حقه حقيقة وحكما واما في حقها فانها وان بطلت حقيقة لم تبطل حكما لدفع الضرر عنها فتبقى اذا مات وهي في العده كما تبقى اثار النكاح كما ذكرنا لكن قال ان حاصل جوابنا ان الزوجيه سبب ارثها عنه في مرض موته لا سبب ارثه عنها لانها صحيحة فيبطل في حقه خصوصا اذا رضي به كما في الهدايه ثم قال ولا يخفى انه يرد على هذا الجواب اذا كانت مريضة مرض الموت فطلقها الزوج في حال مرض موتها خصوصا اذا كان الزوج مكرها ينبغي ان يرث الزوج منها ولم اجد التصريح به في الكتب

فقد قصر في تقرير الجواب اذ حاصله كما بيناه واما ما ذكره فهو حاصل الدفع لما ذكره الشافعي رحمه الله تعالى من قوله ولهذا لا يرثها اذا ماتت وحاصل الدفع ان المراد ابطال قصد الفرار من الارث بسبب تعلق الحق عند حالة المرض فاذا تعلق حقها بماله وقصد الفرار بالبينونه في هذه الحاله ورثته واذا تعلق حقه بمالها وقصدت الفرار ايضا كما ذكرنا ورثها فاذا كانت هي مريضه فطلقها لا يرث منها سوا كان صحيحا او مريضا طايعا او مكرها اما اذا كان طايعا فلانه رضي بابطال حقه صحيحا كان او مريضا واما ان كان مكرها فلعدم قصدها الفرار اذ هو مدار الارث في الطرفين حتى اذا قصدت الفرار في حال مرضها بالردة او تمكين ابن الزوج مثلا فبانت منه بهذا السبب في مرضها فماتت كان وارثا لها ولو امر الزوج ابنه فقربها مكرهة في مرض الزوج ثم مات الزوج ورثته لان فعل ابنه بامره مضاف اليه فكان هو الفار كما في شروح الهدايه ولو اكره على طلاقها في مرضه فطلق ومات لا ترث لعدم قصد الفرار كما في القنيه ولو فارقته في مرضها بخيار العتق والبلوغ ورثها لان الفرقه من قبلها فكانت فارة وان لم يكن ذلك طلاقا بخلاف الفرقة في الجب والعنة واللعان فانه لا يرثها لانها طلاق فكانت مضافة اليه كما في شروح الهدايه فليتامل والله سبحانه الهادي ٭

ثم المريض ان يكون حاله ٭ في الغالب الهلاك في ما له
كالعجز عن اقامة المصالح ٭ في خارج الدار بقول راجح
كذاهب وزوبن قد قدما ٭ للقتل بالقصاص او ان يرجما
فانه شرعا مريض الموت ٭ فان ابان العرس قبل الفوت

اي المريض الذي غالب حاله الهلاك كمريض عاجز عن اقامة مصالحه خارج البيت مريض مرض الموت فيكون طلاقه طلاق الفار كما سياتي ولا يصح تبرعه الا من الثلث وهذا القول اعني ان يكون عاجزا عن اقامة مصالحه خارج الدار هو الراجح سوا عجز عن اقامتها داخل الدار او لا وقيل ان يعجز عن ان يقوم بنفسه وقيل ان يعجز عن المشي الا بان اثنين هذا في حقه واما في حقها فاذا لم يمكنها الصعود الى السطح فهي مريضه مرض الموت وبالجمله لا تكون فارة الا في حال الطلق كما في شروح الهدايه واما المقعد والمفلوج والمسلول فسياتي بيانه في باب الوصايا وقوله كذاهب الخ اي كالمريض المذكور في حكمه من بارز في الحرب او قدم ليقتل بقصاص او رجم وكذا من كسرت به السفينه وبقي على لوح لان الغالب في هذه الاشيا الهلاك وقوله فان ابان الخ شرط جوابه كان في قوله ٭

بلا رضا منها ومن ذي الشده ٭ او غيرها مات وذي في العده
كان لها الارث بهذي الحال ٭ ومن يكن في الصف للقتال
او حبسه للقتل او من حما ٭ فانه كان صحيحا حكما

اي ان حكم المريض مرض الموت ومن هو بمنزلته ممن ذكر انه ان ابان زوجته في الصور المذكوره ترث منه وذلك بان طلقها طلاقا باينا واحدة او اكثر بغير رضاها ومات من تلك الشده التي كان فيها اي مات بذلك السبب كان مات في ذلك السبب كان مات في ذلك المرض لا بغيره كان قتل المريض او مات في ذلك المرض بمرض غيره لان الموت اتصل به في المرض الذي طلقها فيه فيكون فارا بخلاف ما اذا صح منه ثم مات حيث لا يكون فارا وقوله وذي في العده جملة حاليه من ضمير مات اي بان مات حال كونها في العده بان لم تنقض عدتها حين موته كان لها الارث منه وانما قيد بعدم رضاها لانه لو ابانها بامرها او بانت باختيارها نفسها في

بسبب ذلك المرض او مات في المبارزة بسبب المبارزة او مات من غير السبب كان مات في ذلك السبب صح

في المفوض او بخيار العتق او البلوغ فانها لا ترث وقيد بموته وهي في العده لانه لو مات بعد انقضاء
عدتها لا ترث لما تقدم وانما عبر بالا بانه لان الارث في الطلاق الرجعي لا يتقيد بالطلاق في المرض
ولا بعدم الرضا منها فان الرجل اذا طلق زوجته طلاقا رجعيا في حال صحته او في حال مرضه
برضاها او بغير رضاها فانهما يتوارثان بالاجماع لان الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجيه كما في شرح
مختصر الطحاوي وغيره لمن فسر من شارحي النقايه الابانه بما يعم الرجعي وحمل الاضافه في قوله
فلو ابان زوجته على العهد حتى لا ترث من الزوج امة تحت حر طلقها بائنا ثم اعتقها المولى ثم
مات ويهوديه او نصرانيه تحت مسلم طلقها رجعيا او بائنا ثم اسلمت ثم مات وقال عند قوله ومن
هو في صف القتال او حم او حبس لقتل صحيح ما دامه حتى لو طلقها في هذه الاحوال ومات او قتل لم
ترث منه فقد ارتكب شططا اذ لو سلم الابانه تتناول الطلاق الرجعي فقد عرفت ان الطلاق الرجعي
لا يتقيد بالمرض ولا بالرضا مع ان ذلك يستتبع فسادا في مقابله اعني في جانب الصحيح كمن هو في صف
القتال اذ مقتضاه كما ذكره هو انه لو طلقها في هذه الاحوال لا ترث وقد عرفت انها ترث في
الرجعي الداخل في تعميمه وما نقله في المسالة الامة تحت الحر والكتابيه تحت المسلم من عدم الارث
لا يتمشى في الطلاق الرجعي لان المملوكة والكتابيه في وقت الطلاق اذا اعتقت او اسلمت في العدة
ترث في حال صحته او مرضه رضيت او لا كما في شرح مختصر الطحاوي وغيره بخلاف البائن اذ المعتبر فيه
ان تكون وقت الطلاق من اهل الميراث كما اذا كانت حرة مسلمة لتحقق قصد الفرار فلو كانت مملوكة
او كتابيه ثم اسلمت في العدة او عتقت في العده لا ترث ولا كذلك الرجعي وقوله ومن بقي الى اخره يعني ان من كان
في صف القتال غير مبارز او من حم من غير عجز عن اقامة المصالح خارج البيت او حبس للقتل في
حد او قصاص وكذا من نزل في مخيف فهو صحيح في حق الطلاق حتى لو طلقها في حال من هذه الاحوال
ومات وهي في العدة لا ترث لانه لا يغلب فيها الهلاك واما حكم من كان في بلدة ظهر فيها
الطاعون فعند الشافعي هو كالمريض ولم يرد فيه تصريح من ايمتنا لكن المفهوم من قواعدهم انه
كالصحيح وانه كمن كان في صف القتال ذكره ابن نجيم ١٠

وفي سقامه اذا تصادقا	على طلاقها وقد توافقا
على مضي عدة الطلاق	او ان ابانها بلا شقاق
بامرها ثم لها اقرا	او انه اوصى لها استقرا
لها هنا الاقل مما بينا	او دنه اذ نا هما تعينا

يعني اذا قال لها في مرضه كنت طلقتك وانا صحيح فانقضت عدتك فصدقته وكذا اذا ابانها
بامرها في مرضه ثم اقر لها بدين او اوصى لها بشي فلها الاقل وهو الذي بعينه باقراره او بوصيته
كما ذكرنا والارث منه ايهما كان الاقل تعين لها فلها اقل الامرين الارث او الذي بعينه لها من
الدين او الوصيه وانما قيد بالتصادق لانها لو لم تصدقه في قوله كنت طلقتك في صحتي كان حكمه
حكم الفار وقد وقعت العبارة في الوقاية والنقايه هكذا فلها الاقل من الامرين فاضطرب الشارحون
في توجيهها اذ لا يجوز ان تكون من تفضيليه لان فعل التفضيل لا يجامع اللام والاضافة او الاعلى حد ولست بالاكثر منهم حصى وهو شاذ
ولا معنى اذ ليس لها اقل من الامرين ولا اقل من كل واحد منهما ولا اقل من واحد منهما مطلقا فمن قايل
انها تبعيضيه وفساده ظاهر اذ ليس لها بعض الامرين اي بعض كان ومن قايل انها بيانيه لبيان

المفضل عليه لا المفضل حتى كانه قيل لها اقل الامرين وهما كذا وكذا وهو تكلف وتعسف ومن قايل
انها بيانيه على معنى ان لها الاقل الذي هو هذا تارة وهذا تارة ومن قايل ان الواو بمعنى او وهي
بيانيه فلذا اخترنا التعبير باو ومن البيانيه اذ حاصله ان لها الاقل الذي هو احد الامرين وادناه
ووضوحا بقولنا اذ ناهما تعينا وسياتي في كتاب الرهن نظير هذا ويزداد وضوحا ١٠

وان بشرط بائنا اذ علقا	والشرط في سقامه تحققا
ترث اذا بفعله يعلق	او فعلها مما له تحقق
ولم يكن للعوض منه بد	ومثل ذا تعليقه بعد
بما سواهما اذا ما علقا	وقت السقام ليس هذا مطلقا

يعني اذا علق طلاقها البائن بشرط والحال ان الشرط وجد في مرضه سوا كان التعليق في الصحة
او في المرض فانها ترث اذا علق بفعله سوا كان له منه بد او لا لانه قصد ابطال حقها بالتعليق
او مباشرة الشرط في المرض وكذا ترث اذا علق بفعلها الذي له تحقق فيما سياتي اي فعلها الذي لا بد
لها منه كالاكل والشرب وكلام الابوين وقضا الدين واستقضايه والصلوات سوا كان التعليق هنا
في الصحة او المرض اذا وجد الشرط في المرض وكان لا بد لها منه واما ان كان لها منه بد فلا ترث وكذا ترث
اذا علق بما سواهما اي بما سوى فعله وفعلها كمجي زيد وهبوب الريح ان علق في المرض لانه يكون في قصد
ابطال حقها بتعد ما تعلق بما له لاجل مرضه بخلاف ما اذا علق في الصحة حيث لا ترث وكل ذلك ظاهر
وفي فتاوى قاضي خان مريض قال لزوجتيه ان دخلتما الدار فانتما طالقان ثلاثا فدخلتا الدار
معا ثم مات وهما في العده ورثتا وان دخلت احديهما قبل الاخرى ورثت الاولى دون الثانيه ووجهه
ظاهر مما تقدم ١٠

فصل الرجعه

بفتح الرا وكسرها والفتح افصح مصدر يتعدى ولا يتعدى يقال رجع الى اهله ورجعته الى اهله اي
رددته رجعا ورجوعا وهي شرعا استدامة النكاح القايم في العده كما في الكنز وغيره يعني ابقا النكاح
على ما كان فالرجعة استدامة الملك لقوله تعالى فامسكوهن والامساك الابقا وانما تتحقق الاستدامة
في العده لان الملك بعدها وفي استدامة لا انشا كما يقول الشافعي رحمه الله تعالى فلذا يملك ما كان
يملكه قبل الطلاق الرجعي من الوطي والظهار والايلا واللعان والاعتياض بالخلع ويجرى بينهما التوارث
وحيث كان بقا العده داخلا في مفهوم الرجعة كما بينا فما في النقايه كما هنا من قوله تصح الرجعة في
العدة تصريح بما علم ضمنا اهتماما به تحرزا عن ارادة النكاح مجازا كما قالوا فيما لو قال لمبانته ان راجعتك
فانت طالق ثم تزوجها بعد انقضا العدة تطلق للحمل على معنى النكاح لتعينه فيه فالبقا في العده
داخل في مفهوم الرجعة ليس من الشروط الخارجة وكان ما وقع في عبارة بعضهم من اطلاق الشرط على
ذلك يراد به ما لا بد منه وان كان داخلا في المفهوم وعلى ما ذكرنا عبارات المعتبرات كالكنز والهدايه
فمن قال ان من اخذها يعني العده في تعريف الرجعة مواخذ فهو مواخذ بهذا وحيث كانت الرجعة استدامة
النكاح القايم في العده فطلاق غير المدخول بها لا يكون رجعيا فلا رجعة في طلاقها اذ لا عدة لها

تصح منه رجعة في العدة	وان ابت رجوعه المعتدة

اي تصح الرجعة وان ابت لانها استدامة النكاح لا انشاوه ولذا لا يحتاج فيها الى العقد ولا الى الولي

والمهر ؛

ان لم تبن براحد او اكثرا بقوله راجعتك تفرد

قوله ان لم تبن قيد لتصح لا للرجعة اذ القصد الى تقييد الصحة بحال لا تصحيح المقيد بحال فاجوزه بعض شارحي النقاية من تعليق اذا والباء بالرجعة في قوله تصح الرجعة في العدة وان ابت اذا لم تبن خفيفة او غليظة بنحو راجعتك الخ عن نحو لما بينا وللفصل بين المصدر ومعموله فالمراد انه انما تصح الرجعة الخ اذا لم تبن المراة بطلاق باين واحدا كان او اكثر كطلقتين باينتين او ثلاث بواين سوا كان تنجيزا او تعليقا فشرط صحة الرجعة تقدم صريح الطلاق او بعض الكنايات كما تقدم وان لا يكون بمقابلته مال وان تكون المراة مدخولا بها اذ طلاق غيرها باين وقوله بقوله متعلق بتصح ايضا وقوله ؛

و وطئها ومسها والنظر لفرجها بشهوة فتعتبر

عطف عليه والمراد ان الرجعة تنقسم الى قولية كنحو راجعتك في الخطاب وكذا راجعت زوجتي في الغيبة وكذا رجعت من صريح الرجعة حتى لا يحتاج فيه الى النية كما في شروح الهداية ومثله رددتك وامسكتك وفي فتح القدير يشترط في رددتك الذكر اصله كالي او الى نكاحي او عصمتي ولا يشترط ذكر الصلة في الارتجاع والمراجعة والكناية في الرجعة مثل ان يقول انت عندي كما كنت وانت امراتي فلا يصير مراجعا الا بالنية لان حقيقته تصدق على ارادته باعتبار الميراث والى فعلية كالوطي ولو كان بعد نكاحها في العدة وان كان النكاح لغوا على الصحيح كما في فتح القدير نقلا عن الينابيع فمن قيد الوطي في عبارة النقاية بقوله لا بعد التزويج كما يتبادر لان تزوجها لغو والوطي بنا عليه فقد اتى بما لا يحتاج اليه اذ الوطي في العدة رجعة مطلقا هنا كما في الينابيع على ان دعواه التبادر المذكور بعد ذكر الرجعة التي هي استدامة النكاح الباقي كما هو مشهور وبعد التصريح بقوله وان ابت ممنوعة وقوله ومسها بشهوة الحاي تقبيلا او غيره وكذا نظره الى فرجها بشهوة وما صدر منها من التقبيل والنظر الى فرجه بعلمه ولم يمنعها رجعة اتفاقا وما صدر منها اختلاسا بان كان نايما مثلا لا بتمكينه او فعلته وهو مكره ففيه خلاف وجوز بعض الشارحين في عبارة النقاية وهي كما هنا ان يكون الضمير في وطيها ومسها فاعلا لانها من اهل الرجعة وان كان كارها كما في الزاهدي وهو عجيب كما ترى اذ مقتضاه كون المراة واطية والزوج موطوا لكونه ممسوسا وهو يحتاج مع سماجته الى تكلف ؛

و يندب الاشهاد كالاعلام لها بها من غير اكتتام

اي يستحب ان يشهد على الرجعة دفعا للتناكر وان يعلمها بها حتى لا تتزوج مع وقوع الرجعة فتقع في محظور ولو راجعها ولم تعلم فتزوجت باخر فهي امراة الاول دخل بها الاول او لا كما في شروح الهداية ؛

والاذن في دخوله عليها ان لم يرد رجعته اليها

اي يندب ان يستاذنها في الدخول عليها ان لم يقصد رجعتها لانها ربما تكون مجردة فيقع بصره على موضع يصير به مراجعا فيحتاج الى طلاقها ثانيا فتطول عليها العدة فتتضرر بذلك ؛

معتدة الرجعي ان تزيني وان يطاها فهو شرعا يحسن

اي لها ان تتزين لان النكاح قايم الى انقضاء العدة فلذا يجري التوارث بينهما وله ان يطاها ايضا

لقيام النكاح وليس ذكر الوطي هنا تكرارا فان ما ذكر اولا من ثبوت الرجعة بالوطي لا يقتضي حله فكم من حرام يترتب عليه حكم شرعي كحرمة المصاهرة المترتبة على الزنا ؛

ولم يجز اصلا له بها السفر الا برجعة فذاك لا ضرر

اي لا يجوز ان يسافر بها الا ان يراجعها فيجوز ولا ضرر فيه وفيه خلاف مالك وما وقع في عبارة الوقاية والنقاية من عدم جواز السفر الا بالاشهاد على الرجعة مبني على الامر استحسانا من الاشهاد والا فالسفر بها اذا راجعها من غير اشهاد جايز كما اشار اليه في الهداية وغيرها فلعل ما هنا احسن ؛

وفي مضي عدة ان امكنا ذي صدقت وفي بقايها هنا

كذاك في تكذيبها اذ اخبرا برجعة في عدة وقد درا

اي تصدق المراة في مضي العدة اذا قالت قد مضت عدتي ان امكن بان كانت المدة بحيث امكن مضي العدة فيها وعنده اقل مدة تصدق فيها الحرة الحايض ستون يوما وعندهما تسعة وثلاثون يوما وتخريج ذلك يذكر في المطولات واقل مدة تصدق فيها الامة عنده على تخريج محمد اربعون يوما وعلى تخريج الحسن خمسة وثلاثون يوما وعندهما احد وعشرون يوما وانما صدقت لانها امينة فيما لا يعلم الا منها فلو قال راجعتك فقالت مضت عدتي وامكن المضي لا تصح الرجعة وكذا تصدق المراة في بقاء عدتها وفي تكذيبها اخبار الزوج بالرجعة في العدة فلو قال الزوج بعد انقضاء عدتها انه راجعها فيها فان صدقته صدقت في بقاء العدة فتصح الرجعة وان كذبته فيما اخبر صدقت في تكذيبها اخباره بالرجعة في العدة فلا تصح الرجعة ؛

ولم تجز بعد الثلاث حرة لحكمة في النص مستمرة

كلا ولا من بعد ثنتين الامه حتى يكون ما الكتاب امه

من وطي بالغ او المراهق يكون بالعقد الصحيح الفايق

مع انقضا انقضا عدة الفراق منه بموته او الطلاق

اي حقا ان الطلاق اذا كان باينا دون الثلاث فللمطلق ان يتزوجها في العدة وبعد انقضايها لان حل المحلية باق لان زواله معلق بالطلقة الثالثة فلا زوال قبلها ومنع الغير في العدة انما كان لاشتباه النسب ولا اشتباه في المطلق كما في الهداية واما ان كان الطلاق ثلاثا في الحرة او ثنتين في الامة فحكمه كما ذكر في الكتاب المجيد انها لا تحل للاول حتى تنكح زوجا غيره والمراد بعد الطلقة الثالثة والثنتان في الامة كالثلاث في الحرة لان الرق منصف لحل المحلية ثم الغاية في الاية نكاح الزوج الثاني مطلقا والزوجية المطلقة انما تثبت بالنكاح الصحيح وشرط الوطي ثبت باشارة النص وهو ان يحمل الكلام على الوطي حملا له على الافادة دون الاعادة اذ العقد استفيد من اطلاق اسم الزوج وقيل بالزيادة على النص بالحديث المشهور اعني حديث العسيلة ولا خلاف لاحد في شرط الوطي سوى سعيد ابن المسيب رحمه الله تعالى وقوله غير معتبر ولو قضي به القاضي لا ينفذ كما في الهداية وكذا ما نقل عن المشكلات من ان غير المدخولة تحل بمجرد النكاح وان الحكم في الاية مخصوص بالمدخولة لا عبرة به والشرط الايلاج دون الانزال لانه كمال في الوطي والكمال قيد والاصل في المطلق ان يجري على اطلاقه والصبي المراهق كالبالغ لوجود الدخول في نكاح صحيح وهو الشرط بالنص والمراهق المقارب للبلوغ وهو ان يتحرك آلته ويشتهي وقدر

للتحليل بعشر سنين والشيخ الكبير لو اولج بمساعدة اليد يحل وانما وجب عليها الغسل في جماع الصبي
لالتقاء الختانين وهو سبب لنزول مائها ولا غسل على الصبي وان امر به تخلقا كما في الهداية ولا بد
من انقضاء عدة طلاق المحلل او موته واذا خافت ان يمسكها المحلل فالحيلة ان يقول المحلل ان تزوجتك
فامرك بيدك فاذا تزوجها كان الامر بيدها او تقول المراة للزوج زوجت نفسي منك على ان امري
بيدي فيقبل الزوج فيصح النكاح ويكون الامر بيدها ونقل عن العيون والفتاوى الصغرى
لو خافت ان يظهر امرها على المحلل تهب لمن تثق به ثمن مملوك فيشتري به مراهقا فيزوجها منه
بشاهدين ويدخل بها ثم يهب المشتري المملوك من المراة فيبطل النكاح ثم ترسله الى بلد اخر وتبيعه

ويكره النكاح حيث يشترط تحليله لكن يحل ذا النمط

اي يكره النكاح بشرط التحليل بان يقول اتزوجك على ان احلك للاول لانه في معنى النكاح الموقت
لكنه يحل المراة للزوج الاول لان النكاح لا يفسد بالشروط الفاسدة فيصح ويحل اما لو اضمر في نفسه
التحليل فلا كراهة

وان تقل حلت حيث المده تحتمل الصدق وكان عنده
في غالب الظن بذاك الصدق حل النكاح فهو قول حق

اي ان قالت المطلقة ثلاثا حلت والمدة تحتمل صدقها بان ذكرت لكل عدة ما يمكن وهو شهران عنده
وتسعة وثلاثون يوما عندهما وغلب على ظنه صدقها حل له نكاحها لان النكاح اما معاملة وقول
الواحد فيه مقبول واما امر ديني وقول الواحد فيه مقبول كالاخبار بطهارة شيء سئل نجم الدين النسفي
عن رجل حلف بالثلاث وظن انه لم يحنث واستفتت زوجته بوقوع الثلاث وخافت ان اعلمته بذلك
ان ينكر حالها فهل لها ان تستحل بعد ما يسافر وتامره اذا حضر بتجديد العقد قال نعم ديانة وسئل
عن امراة سمعت الطلاق الثلاث من الزوج ولا يمتنع منها هل يسعها قتله قال نعم عند ارادة قربانها
وبعضهم قال لا

وان ما دون الثلاث يهدم بزوجها الثاني فذاك يهدم
لكن محمد بهذا الحكم يخالف اذ لم يقل بالهدم

يعني ان الزوج الثاني كما يهدم الطلقات الثلاث اجماعا يهدم ما دون الثلاث عند الشيخين
فلو طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد التحليل عادت بثلاث تطليقات عندهم ولو طلقها واحدة
او ثنتين فتزوجت باخر عادت الى الاول بثلاث تطليقات عندهما لكن محمد رحمه الله تعالى لا يقول
بالهدم فانها عنده تعود اليه بما بقي من الطلقات وهو قول الشافعي وزفر رحمهم الله تعالى

فصل الايلا

الايلا لغة اليمين والجمع الالايا كما قال قليل الالايا حافظ ليمينه اذا بدرت منه الالية برت
وفعله آلى يولي كتعالى يتعالى وشرعا منع النفس عن قربان المنكوحة اربعة اشهر فصاعدا حرة وشهرين
فصاعدا امة موكدا بشيء يلزمه ويشق عليه فالحلف على اقل من المدة المذكورة لا يكون ايلا فلا يترتب
عليه احكامه بل يكون يمينا وحكمه حكم اليمين ولو قال لا اقربك بدون اليمين لا يكون ايلا اذ لا يلزمه
بذلك شيء ولو قال ان وطئتك فلله علي ان اصلي ركعتين لا يكون ايلا ولا موليا اذ لا يشق ذلك عليه بخلاف
حج او صيام او صدقة فانه يكون موليا ولو قال وعزة الله وجلاله لا اقربك لا يكون ايلا ولو قال

والله لا اقربك حتى اصوم المحرم وهو في رجب يكون موليا ولو قال والله لا اقربك الا في مكان كذا
وبينه وبينه مسافة اربعة اشهر فصاعدا كان موليا وان كان اقل من ذلك لا يكون موليا
ولو قال لا اقربك حتى تطلع الشمس من مغربها او حتى تقوم الساعة يكون موليا وكان القياس
ان لا يكون بهذا موليا لانه يرجى وجوده ساعة فساعة الا ان هذا اللفظ في العرف والعادة للتاكيد
ولو قال والله لا اقربك حتى توفي او اموت او اقتلك او اقتل يكون موليا بالاتفاق ولو قال ان
قربتك فعبدي حر او امراتي الاخرى طالق او فانت طالق كان موليا وكذا فعلي عتق رقبة
وكذا لو قال لا اقربك حتى اعتق عبدي او اطلق امراتي عند ابي حنيفة بخلاف ان قربتك فعلي
قتل عبدي او شتمته او شتم فلان فانه لا يحلف ولا ينذر به وكذا اذا قال حتى اقتل عبدي كما ذكره
في شرح مختصر الطحاوي وشرطه كون المراة منكوحة والحالف اهلا للطلاق وان لا يكون المده انقص
عن المدة المذكورة وحكمه وقوع الطلاق عند البر ووجوب الكفارة ونحوها عند الحنث

وانما الايلا حلف بمنع اربعة من الشهور تتبع
من وطء عرس حرة وفي الامه شهرين حسبما الكتاب انبمه

الحلف بسكون اللام مصدر حلف يحلف كما في القاموس اي الايلا حلف بمنع وطء الزوجة الحرة
اربعة اشهر متتابعة وبمنع وطء الزوجة الامة شهرين حسبما افهمه نص الكتاب وهو قوله سبحانه للذين
يولون من نسائهم تربص اربعة اشهر فان فاؤا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع
عليم ومفهومه من التربص في الحرة كما هو المتبادر اربعة اشهر ففي الامة شهران كما في نظايره قال
ابن مسعود عزيمة الطلاق بمضي الاربعة الاشهر والفيء هو الجماع في الاربعة الاشهر وتعريف الايلا بما
ذكره هو كما وقع في النقاية واكثر المتون وتوضيحه يفهم مما قدمناه ثم الايلا صريح وكناية فالصريح
مثل ان يقول والله لا اقربك او لا اجامعك او لا اطاك او لا اباضعك لا اغتسل منك من جنابة
سواء ذكر الابد او لا وكذا ان وقت بنحو قوله والله لا اقربك اربعة اشهر فلو ادعى انه لم يعن الجماع
لم يصدق قضاء والكناية مثل لا امسك لا اتيك لا اغيظنك لا ادخل عليك لا اجمع راسي وراسك
لا اضاجعك لا اقرب فراشك ولا يكون هذا ايلا بلا نية ويدين في القضاء

فالقرب في ذي المدة المختاره يستتبع الحنث مع الكفاره
في حلفه بالله والجزا في غيره وان ذا الايلا
يصير ساقطا هنا والا بانت بطلقة ولبس الا

المراد بالمده المختاره هو الاربعة الاشهر المذكوره في النص والشهران في الامه كما استفيد ذلك ايضا
من النظم ان حكم الامة التنصيف في نظايره وحاصله ان قربها في المدة اي في اربعة اشهر ان
كانت حرة وشهرين ان كانت امة حنث لما قربها في يمينه لفوات البر ووجب الكفارة عليه في
الحلف بالله كما هو المعروف عند الحنث في اليمين هذا في حلفه بالله واما في غيره كالتعليق
بالطلاق والعتق والحج والصوم والصدقة كما تقدم فيجب الجزا المعلق به لتحقق موجبه ويسقط
الايلا حيث حنث لانحلال اليمين بالحنث هذا ان قربها في المدة والا اي ان لم يقربها في المدة بانت
بواحدة عندنا لانه ظلمها بمنع حقها من الوطء فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضي هذه المدة
وهو المأثور عن جمع من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ولان هذا كان طلاقا في الجاهلية

فحكم الشرع بتاجيله اذا انقضا المده وعند الشافعي رحمه الله تعالي انما تطلق بتفريق القاضي
بعد انقضا المده

ويسقط الحلف هنا الموقت لا ان موبدا فذاك يثبت
من اجل ذا بانت باخري ان مضت كذاك مدة هناك وانقضت
ان لم يفي بعد النكاح الثاني ومثلها اخري على ذا الشان
من بعد ثالث ويبقي الحلف من بعد لا الايلا لمن يخلف
ويلزم التكفير ان يقرب ولا تبين بالايلا اذن بعلا

قوله ويسقط عطف على بانت اي ان لم يقربها في المدة بانت بطلقة ويسقط الحلف الموقت
فلو كان الحلف موقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف لان اليمين لا تبقي
بعد مضي وقتها حتى لو نكحها بعد ذلك فلم يقربها لا تبين وقوله لا ان موبدا اي لا يسقط الحلف
المويد اذا لم يقربها لان اليمين لم تبطل لا بحنث ولا بمضي وقت والحلف المويد مثل ان يقول والله
لا اقربك ابدا او لا اقربك بدون ذكر الابد فانه يحمل على التابيد ايضا الا ان يكون المراة حايضا
كما في فتح القدير وحيث كان الحلف المويد باقيا غير ساقط فاذا نكحها ومضت مدة اربعة اشهر
اخري ولم يفي اليها اي لم يقربها في المدة بعد النكاح الثاني تبين بطلقة اخري ثم ان نكحها ايضا ولم
يقربها في المدة تبين ثالثا ايضا بعد النكاح الثالث ويستمر الحلف باقيا بعد هذا لانه موجود
ولم يوجد ما يبطله ولا يبقي الايلا لتقيده بطلاق هذا الملك وقد استوفاه فصار كما لو
قال كلما مضي اربعة اشهر فانت طالق فلو نكحها بعد زوج ثان فان قربها كفر لبقاء اليمين
وان لم يقربها لا تبين بالايلا اذ لم يبق ايلا بعد استيفا الثلاث فصار كما لو قال لاجنبية والله
لا اقربك ثم تزوجها فوطيها حيث تجب الكفارة ولا يكون موليا فقوله من اجل ذا اي من اجل ان
الحلف المويد لا يسقط وقوله بعد النكاح الثاني ظرف لقوله مضت وانقضت وقوله ان لم
يفي شرط حذف جوابه لدلالة ما قبله عليه وهو قوله بانت باخري وقوله ومثلها بالجر عطف
على اخري اي وبانت بطلقة اخري على منوال ما ذكرنا في الثانية ان مضت مدة اخري
بعد نكاح ثالث على ما قررنا وقوله فيلزم التكفير تفريع على عدم بقا الايلا وذلك واضح وعبارة
النقاية هكذا فان قربها في المدة حنث وتجب الكفارة في الحلف بالله وفي غيره الجزاء وسقط الايلا
والا بانت بواحدة وسقط الحلف الموقت لا المويد ولا ريب ان قوله وسقط عطف على بانت اذ كل
من البينونة وسقوط الحلف الموقت مترتب على عدم القربان كما لا يخفي فانكار عطف سقط
على بانت وجعله مستانفا بغير عطف كما جنح اليه بعض شارحيها مما لا يحسن

والعجز عن في بوطي للمرض لواحد منهما او شي عرض
فالفي فيه قوله رجعت انا اليها فئت وارتجعت
فان اطاق الوطي قبل المده فئيه بالوطي كان بعده

قوله بوطي متعلق بالفي وقوله للمرض علة للعجز وقوله او شي عطف على المرض والمراد انه اذا عجز
عن الفي بالوطي من وقت الايلا الى مضي اربعة اشهر في الحرة وشهرين في الامة بان كان العجز لمرض
احدهما او شي عرض لاحدهما بان كانت رتقا او صغيرة او كان مجبوبا او عنينا او بينه وبينها

مسيرة اربعة اشهر ففيه في ما ذكرنا ان يقول رجعت اليها او فئت اليها او ارتجعتها او راجعتها
ولو ابطلت ايلاءها وانما قيدنا العجز بكونه من وقت الايلا الى اخر المده لانه لو الى وهو قادر على الوطي
ثم عجز عنه او الى وهو عاجز عن الوطي ثم زال عجزه ثم عجز في المده لم يصح فيه باللسان لان الفي
حلف عن الجماع فيشترط فيه العجز المستوعب للمده وقوله فان اطاق يعني اذا فا بلسانه ثم قدر
على الوطي قبل المده ففيه بالوطي حتى بعد ما كان فا باللسان لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود
بخلفه كالمتيمم اذا راي الما وهو في الصلاة

وان يقل لعرسه حرام علي انت كانت ذا الكلام
للكذب او ثلاث او ظهار فما نوي منها فذو اعتبار

يعني اذا قال لزوجته انت علي حرام كان هذا الكلام منه محتملا للكذب لانه حقيقة كلامه حيث وصف
الحلال بالحرمة ومحتملا للثلاث لانه من الفاظ الكنايات وقد تقدم انها تقع بها الا دني مع احتمال
الكل ومحتملا للظهار عند ابي حنيفة وابي يوسف لانه اطلق الحرمة وفي الظهار نوع حرمة فاذا كان
كذلك يسال عما نوي فايها نواه كان هو المعتبر

وان نوي التحريم فالايلاء كان اذن وما به امتراء

اي ان نوي بقوله انت علي حرام التحريم كان ايلا لان تحريم الحلال يمين لقوله سبحانه قد فرض الله لكم
تحلة ايمانكم بعد قوله سبحانه يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك الايه وفي فتاوي قاضي خان حرامست
مرا با تو سخن كفتن ثم كلمه فعليه كفارة اليمين كما اذا قال له والله لا اكلمك

وان نوي الطلاق او لم يقصد شيا فتلك في زمانا تردد

اي ان نوي بقوله انت علي حرام الطلاق او لم ينو بذلك شيا فتكون في زماننا اي طلقة بائنة اما الاول فلان
هذا اللفظ من الكنايات فيقع به بائنة اذا نواها واما الثاني فبحكم العرف لان العرف جار على ارادة
الطلاق بذلك ولهذا لو نوي غيره لا يصدق قضا على ما عليه المتاخرون وعليه الفتوي

كذا حلال ان يقل حرام علي فهو باين يرام

اي كما ذكر في انت علي حرام من وقوع طلقة بائنة اذا نوي الطلاق او لم ينو شيا اذا قال كل حل علي
حرام فانه يقع به طلقة بائنة سوا نوي الطلاق او لم ينو شيا وكذا اذا قال حلال الله علي حرام او حلال
المسلمين علي حرام وكذا هرچه بدست راست كيرم بروي حرام فانه طلاق بلا نية للعرف وعليه الفتوي كما
ذكره صدر الشريعة وغيره ولو كان له اكثر من زوجة واحدة يقع لكل واحدة واحده بائنه وان نوي بذلك
الثلاث فثلاث ولا يصدق في عدم النيه قضا للعرف وفي فتح القدير سيل نجم الدين عن امراة قالت لزوجها
حلال الله عليك حرام فقال نعم اتحرم هذه المراة علي زوجها قال نعم وكذا حلال المسلمين ولو قال حلال
الله علي حرام ان فعلت كذا ففعل طلقت وان لم يكن له امراة ثم تزوج تلزمه الكفارة اذا فعل هذا وقعت
عبارة النقاية هكذا وان نوي الطلاق او لم ينو شيا فيه وكذا في كل حل علي حرام فبائنة فقال بعض
شارحيها ان الفا زايده داخلة في خبر المبتدا كما هو مذهب الاخفش وانت خبير بان التقدير
مثل فا للازم طلقة بائنة فالفا جزائيه وما ذكره مع احتياجه الى تكلف بعيد مبني على المذهب الضعيف
هذا واهل الذمة في الايلا كاهل الاسلام عنده فلو قال الذمي ان قربتك فعبدي حر يكون موليا اتفاقا
وان قال ان قربتك فعلي صوم لا يصير موليا اتفاقا ولو قال والله لا اقربك يصير موليا عنده لا عندهما

والله سبحانه العليم

فصل الخلع

الخلع بضم الخاء وفتحها لغة الازالة مطلقا وبضمها كما هنا الخلع الشرعي وهو ازالة النكاح بمال بلفظ الخلع غالبا ويكون بايجاب وقبول كما في ساير العقود وشرطه شرط الطلاق وحكمه وقوع الطلاق البائن وصفته انه يمين من جهة الزوج ومعاوضة من جهتها كما سياتي وهو مشروع بالكتاب والسنة واجماع الامة والمعقول وهو ان ملك النكاح معتبر يتمكن به من اقامة المصالح الكثيرة فيجوز الاعتياض عنه وان لم يكن مالا كالقصاص وهو يكون بلفظ الخلع والطلاق والمبارءة والبيع بان يقول خلعتك على الف او طلقتك على الف او بارأتك او بعت نفسك وطلاقك على الف وكذا اذا قال خوشتن ازمن خريدي فقالت خريدم فقال فروختم

لا باس عند حاجة بالخلع بما يصح مهرها في الشرع

اي لا باس بالخلع عند الحاجة لقوله تعالى فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به والمراد بالخوف العلم لانه من لوازمه كما في قوله اذا مت فادفني الى جنب كرمة تروي عظامي في الممات عروقها ولا تدفنني في الفلاة فانني اخاف اذا مامت ان لا اذوقها ولذا رفع الفعل والخطاب في الاية للحكام وهذا الشرط جرى مجرى العادة لجواز الخلع بدونه والمراد بالحدود مواجب الزوجية وسمي ما اعطت فداء لانها كالاسير تخلص نفسها منه ولكن لا جناح على الزوج فيما اخذ ولا عليها فيما اعطت وانما جاز بما يصح مهرا لان البضع حالة الدخول في الملك متقوم وحالة الخروج عنه غير متقوم ولذا جاز للاب ان يزوج ابنه الصغير بماله ولم يجز له ان يخلع ابنته الصغيرة بمالها كما سياتي وما صلح عوضا المتقوم صلح عوضا لغيره ويجوز الخلع ايضا بما لا يصح مهرا كاقل من عشرة دراهم

وذا طلاق باين فيه البدل حتم عليها بالتزامها حصل

اي الخلع طلاق باين لقوله عليه الصلاة والسلام الخلع تطليقة باينة ولانه كناية الا ان ذكر المال اغنى عن النية حتى لو خالعها على مال وقال لم انو الطلاق لم يصدق ولو خالعها بلا ذكر مال وقال لم انو الطلاق دين ديانة وقضاء كما في شرح الهداية للجلالي ولان قصدها بالخلع تملك نفسها وهذا انما يحصل بالباين وانما يجب عليها البدل لانها التزمته ويجوز في البدل التاجيل والرهن والكفالة فان اجل الى الحصاد والدياسة صح التاجيل والى قدوم فلان بطل التاجيل ويجب البدل في الحال ذكره قاضي خان

وكرهوا هذا له ان ينشز وكرهوا الفضل له ان تنشز

اي يكره كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه ان ياخذ منها البدل ان نشز هو اي ان ابغضها ويكره له اخذ الفضل اي الزائد على ما اعطى من المهر ان نشزت هي اي ابغضته قيل هذا على رواية الاصل وعلى رواية الجامع لا كراهة

وان على مال يكن طلقا كذا مال باينا تحققا

وذاك ان تقبل وان بخمر لا شيء كالخنزير في ذا الامر

يعني اذا طلق على مال بان قال لها انت طالق على الف او طلق بمال بان قال طلقتك بالف كان باينا ان قبلت فيلزمها المال لان هذا معاوضة المال بالنفس وقد ملك الزوج احد البدلين فتملك هي الاخر وقوله وان بخمر يعني ان خالع المسلم زوجته او طلقها بخمر او خنزير لا شيء للزوج في هذا لان المسمى لا يجب لاجل الاسلام

وغيره

وغيره لا يجب لعدم الالتزام وهذا بخلاف ما اذا كاتب او اعتق على خمر او خنزير حيث يجب قيمة العبد لان ملك المولى فيه متقوم وما رضي بزواله مجانا وملك البضع حالة الخروج غير متقوم كما قدمنا

وباينا يكون ذا في الخلع اما الطلاق فهو فيه رجعي

اي في هذه الصورة وهو ما اذا خالعها او طلقها بخمر او خنزير كان الواقع في الخلع طلاقا باينا وفي الطلاق طلاقا رجعيا لانه في الاول لما بطل العوض كان العامل لفظ الخلع وهو كناية والواقع بها باين وفي الثاني لفظ الطلاق وهو يعقب الرجعة

وان بالف الثلاث تطلب وطلقة ابدى فثلثها يوجب

باينة هنا بثلث الالف لكن على الف فيه تكفي

رجعية من غير شيء يلزم فهكذا قال الامام الاعظم

يعني اذا قالت له طلقني ثلاثا بالف فطلقها واحدة في المجلس تقع طلقة باينة بثلث الالف لان الباء تصحب العوض وهو ينقسم على المعوض وان قالت له طلقني على الف فطلقها واحدة تقع طلقة رجعية بلا شيء عند الامام الاعظم ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله تقع باينة بثلث الالف لان كلمة على في المعاوضات كالباء ولهذا كان بعتك بدرهم وعلى درهم سواء ولو لم حصتها من الالف اذا قالت طلقني وفلانة على الف فطلقها واحدة وله ان على للاستعلاء وضعا فان تعذر فللوجوب فان تعذر فللشرط مجازا لعلاقة اللزوم بين الشرط والوجوب فهي للشرط ولا يتوزع المشروط عليه لان المعلق بالشرط لا يوجد الا عند استكماله والطلاق يقبل التعليق بالشرط بخلاف البيع ولا غرض لها في طلاق فلانة ليجعل ذلك كالشرط منها ولها في اشتراط ايقاع الثلاث على نفسها غرض صحيح فافترقا وسياتي مثل هذا فيما اذا قال لمديونه ادّ الي خمسمائة على انك بريء من الباقي في كتاب الصلح ان شاء الله تعالى

وانه في حقها معاوضه فصح ان ترجع بلا معارضه

كذا لها شرط الخيار يعتبر كذا على المجلس هذا يقتصر

وحقه اليمين ليس يلتبس من اجل ذا الاحكام فيه تنعكس

اي ان الخلع في حق المراة معاوضة لدفعها البدل وصار كالبيع ثم فرع على ذلك انها اذا رجعت يصح رجوعها اي اذا كان الايجاب منها يصح رجوعها قبل قبول الزوج ويصح شرط الخيار لها وهذا عنده واما عندهما فلا يصح شرط الخيار لواحد منهما فالطلاق واقع والبدل واجب وكذا يقتصر على المجلس فاذا كان الايجاب من قبلها فلا بد من قبول الزوج في المجلس وقوله وحقه عطف على حقها اي الخلع في حق الزوج يمين لانه يوقع الطلاق بشرط قبولها ومن اجل كونه يمينا في حقه تنعكس الاحكام المذكورة في حقها فاذا كان الايجاب من جهته فلا يصح رجوعه قبل قبولها ولا يصح شرط الخيار له ولا يقتصر على المجلس اي يصح ان قبلت المراة بعد المجلس وانما كان الخلع كذلك لان فيه معنى المعاوضة فان المراة تبذل البدل لتسلم نفسها لها وفيه معنى اليمين لان اليمين بغير الله ذكر الشرط والجزاء فهو تعليق الطلاق بقبول المراة فجعل من جانبه يمينا ومن جانبها معاوضه

وحكم عتق العبد ايضا ينضبط كحكمها والخلع شرعا يسقط

كما المبارأة الحقوق قسا من النكاح عنهما تحقيقا

اي حكم عتق العبد على مال كحكم المراة فيما ذكرنا فالعبد بمنزلتها والسيد بمنزلة الزوج فاذا كان العبد

موجبا صح رجوعه وان شرط له الخيار صح خيارها ويقتصر على مجلس الايجاب بخلاف السيد فانه
لا يصح له الرجوع ولا الخيار ولا يقتصر قبول العبد على المجلس وقوله والخلع شرعا الخ استيناف
يعني ان الخلع وكذا المباراة اي جعل كل منهما الاخر بريئا من الدعوى عليه يسقط كل حق لكل واحد
منهما على الاخر مما يتعلق بالنكاح كالمهر مقبوضا او غير مقبوض قبل الدخول او بعده وكذا يسقط
النفقة الماضية وهذا عنده وعند محمد لا يسقط الخلع والمباراة الا ما سمياه وابو يوسف مع محمد في الخلع
ومع ابي حنيفة في المباراة لمحمد ان هذا عقد معاوضة فيقتصر على المسمى كما في ساير المعاوضات والطلاق
والابانة بعوض ولذا لا يسقط بهما دين اخر مما لا يتعلق بالنكاح ولا نفقة العدة ولابي يوسف ان
المباراة تقتضي البراءة من الجانبين مطلقا وانما قيدت بحقوق النكاح لدلالة الحال ولابي حنيفة ان الخلع
ايضا يقتضي البراءة من الجانبين لانه ينبي عن الفصل ولا يتحقق ذلك الا بان لا يبقى لكل قبل صاحبه
حق وانما تحققت المنازعة بخلاف الطلاق والابانة اذ ليس فيهما ذلك المعنى ونفقة العدة لم تجب
بعد حتى لو شرطا البراءة منها سقطت وكذا لو ابراته عن مؤنة السكنى بان التزمتها وسكنت في
ملكها صح مشروطا في الخلع لان ذلك خالص حقها قال في الهداية والمباراة كالخلع كلاهما يسقطان
كل حق لكل واحد من الزوجين على الاخر مما يتعلق بالنكاح عند ابي حنيفة فقال ابن الهمام في شرحها
والطلاق الجواب يقتضي سقوط المهر في كل الصور وليس كذلك لانهما اما ان لا يسميا شيئا بان يقول
خالعتك فقبلت او سميا المهر او بعضه او مالا اخر فان لم يسميا فالصحيح من قول ابي حنيفة
انه يبرأ كل منهما عن المهر فلا يطالب به احدهما الاخر سوا كان قبل الدخول او بعده مقبوضا كان او لا
حتى لا يرجع عليه بشيء ان لم يكن مقبوضا ولا يرجع عليها ان كان مقبوضا كله والخلع قبل الدخول وهذا
لان المال مذكور عرفا بالخلع بحيث لم يصرح به لزم ما هو من حقوق النكاح وان سميا المهر فان كان ليس
مقبوضا سقط عنه كله وان كان مقبوضا رجع عليها بجميعه بالشرط وان كان قبل الدخول فان كان
مقبوضا رجع عليها بالمقبوض فقط استحسانا وان لم يكن مقبوضا لا يرجع عليها بشيء استحسانا وان
سميا بعض المهر بان خالعها على عشرة مثلا والمهر الف فان كان بعد الدخول وكله مقبوض يرجع عليها
بها بالشروط وسلم الباقي لها وان كان غير مقبوض سقط عنه كله فالعشرة بالشرط بالشرط والباقي بحكم
الخلع وان كان قبل الدخول وكله مقبوض ففي الاستحسان يرجع عليها بخمسين لانها عشر مهرها قبل الدخول
وبرئت المراة بحكم الخلع وان لم يكن مقبوضا سقط كله استحسانا عشرة ببدل الخلع والنصف بالطلاق
قبل الدخول والباقي بحكم الخلع وان سميا مالا اخر غير المهر فان كان بعد الدخول والمهر مقبوض فله المسمى
لا غير وان لم يكن مقبوضا فله المسمى وسقط عنه المهر بحكم الخلع وان كان قبل الدخول والمهر مقبوض
فله المسمى ولا يجب عليها رد شيء وان لم يكن مقبوضا فله المسمى بالشرط وسقط عنه المهر بحكم الخلع انتهى وفي
شرح الكنز للزيلعي مثله فما ذكره صاحب الدرر بقوله قال خالعتك فقبلت طلقت وبرئ عن
المهر المؤجل لو عليه والا ردت ما ساقه اليها من المهر المعجل فلعله مبني على غير الاصح نعم ذكر قاضي
خان انه لو خلع امراته بما عليه من المهر ثم ظهر ان لا شيء عليه كان عليها رد المهر كما لو باع شيئا بدين
للمشتري عليه ثم ظهر عدم الدين كان البيع بمثل الدين وذكر انه قال لها خوفتيني ارض خوفتيني فقالت خويديم
مقال فروختم تقع بائنة وهل يبرأ الزوج قال بعضهم ان كان عليه مهر يبرأ وان لم يكن عليه شيء لا شيء له عليها وفي
العمادية الصحيح انه يبرأ اذا لم تقبض وان قبضت ترد ولو قالت طلقني على الف فقال انت طالق فالصحيح

انه

انه خلع كما في العمادية وفي فتح القدير وفي الخلاصة امراة اختلعت من زوجها على مهرها ونفقة عدتها
وعلى ان تمسك ولدها ثلاث سنين او عشرا بنفقته صح الخلع ويجب ذلك وان كانت النفقة مجهولة
فان تركته على زوجها وهربت فللزوج ان ياخذ جميع النفقة منها ولها ان تطالبه بكسوة الصبي الا ان
اختلعت على نفقته وكسوته فليس لها وان كانت الكسوة مجهولة وسواء كان الولد رضيعا او فطيما ولو
اختلعت على ان تمسك الولد الى بلوغه صح في الانثى لا الغلام واذا تزوجت فللزوج ان ياخذ
الولد ولا يتركه عندها لانه حق الولد وينظر الى مثل امساك الولد في تلك المدة فيرجع به عليها
فلو خالعته على نفقة ولده عشرا وهي معسرة فطالبته بنفقته يجبر عليها انتهى

وطفله له بمالها خلع لغا وذا الطلاق في الشرع وقع

كذا ان تقبل وحيث يلتزم بعوضه عليه بالمال حكم

يعني اذا خلع الاب صبية بمالها لغا الخلع ووقع الطلاق لان خلع الاب لها على مالها كالتبرع
به لكونه مقابلا بما ليس بمال ولا متقوم وهو لا يملك التبرع بمالها ويقع الطلاق لان الزوج علق
وقوعه بشرط قبول الاب وقد وجد فصار كساير التعليقات ولا يلزم من عدم وجوب المال عدم وقوع
الطلاق كالخلع بخمر وكذا يلغو الخلع ويقع الطلاق اذا قبلت الصبية بشرط الزوج البدل عليها وهي مميزة
تعقل ان الخلع سالب والنكاح جالب فيقع الطلاق لوجود الشرط ولا يلزم المال لانها ليست اهلا للغرامة
بالالتزام وان التزم الاب التعويض بالبدل فان خلعها على انه ضامن لبدل الخلع صح ويحكم على الاب بلزوم
البدل لان اشتراط البدل على الاجنبي صحيح فالاب بالطريق الاولى فيكون هذا التزاما بالمال ابتدا
لا كفالة عن الصغيرة لان المال لا يلزمها انتهى

فصل الظهار

الظهار لغة قول الرجل لامراته انت علي كظهر امي وفي الاصطلاح

تشبيه عرسه او المعبر عنها به او جزئها المقرر

شيوعه منها بعضو محرم له متى ينظر اليه يحرم

اي الظهار تشبيه الزوجة او الذي يعبر به عن الزوجة او جزء شايع منها بعضو امراة محرم له
وهي المحرمة عليه على التابيد بسبب او مصاهرة او رضاع مما يكون نظره اليه حراما وذلك كقوله
لزوجته انت علي كظهر امي او اختي او وجهك او رقبتك او نصفك او ثلثك او ربعك حسبما تقدم
بيانه في الطلاق والمراد بالمحرم ما يحرم عليه على وجه التابيد اتفاقا فلو قال لها انت علي كظهر فلانة
يعني بفلانة ام المزني بها او بنتها لا يكون مظاهرا لان من الفقهاء من يقول الحرام لا يحرم الحلال وشرط
الظهار كون المظاهر عاقلا بالغا مسلما وركنه قوله انت علي كظهر امي او ما قام مقامه وحكمه حرمة
الوطي مع الدواعي مع بقاء اصل الملك وتمتد الحرمة الى ان يكفر فلو وطي قبل التكفير استغفر الله
تعالى كما سياتي وكان الظهار طلاقا في الجاهلية فنقله الشرع الى تحريم موقت بالكفارة غير مزيل
للنكاح ولا يصح الظهار من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت وما ذكرناه من التعريف
هو المذكور في الوقاية تفصيلا وفي النقاية اجمالا وما اورد عليه من ان ذكر عضو المحرم يخرج التشبيه بالمحرم
نفسها كانت علي كامي غير وارد لان التشبيه بعضو منها اذا كان ظهارا فالتشبيه بجميعها اولى كما ذكره صاحب
الهداية في الاستدلال لمن يقول انه ظهار كما سياتي ولو قالت هي لزوجها انت علي كظهر امي فانه ليس بشيء وعن

ابي يوسف هو ظهار وقال الحسن هو يمين ٥٥

وان ذا محرم الجماع كذا الذي له من الدواعي
حتى يكون ههنا مكفرا كما به الذكر الحكيم اخبرا

اي ان الظهار محرم للوطي ودواعيه من القبلة والمس بشهوة ونحوه الى ان يكفر كفارة الظهار كما هو مذكور في الذكر الحكيم ٥٥

وانت يا حرام مثل امي عما ان يقل يكن في الحكم
تكريما او طلاقا او ظهارا ايا نواه صح اعتبارا
لم يكن شي اذا لم ينو فانه يكون عين اللغو

يعني اذا قال لزوجته انت علي كامي ونحوه صح منه نية تكريمها اي انت في استحقاق الكرامة مثلها فلا يلزمه شي او صح منه نية الطلاق على ان يكون كناية عن الطلاق كقوله انت علي حرام ان نوى الطلاق ويصح نية الظهار لان التشبيه بجميع الام تشبيه بظهرها لكنه ليس صريحا فيحتاج الى النية فايا نوى من هذه الثلاثة كان معتبرا فان لم ينو شيا فانه يكون لغوا فلا يلزم به شي عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد فهو ظهار لما تقدم من ان التشبيه بعضو منها اذا كان ظهارا فبالكل اولى ولو قال انت مثل امي بدون علي فان لم ينو لغا عند الكل وان نوى الظهار كان ظهارا ولو قال انت امي فظاهر انه من التشبيه البليغ كزيد اسد لكنه ليس ظهارا في الحكم لما روي انه عليه الصلاة والسلام سمع رجلا يقول لامراته يا اخيه فكره ذلك ونهى عنه قال في فتح القدير ولولا هذا الحديث لامكن ان يقال هو ظهار لان التشبيه في انت امي اقوى لكن الحديث افاد انه ليس ظهارا لانه لم يبين فيه سوى الكراهة والنهي عنه فعلم انه لا بد من اداة التشبيه صريحا في الظهار انتهى وهذا هو مراد من قال ان الظاهر انه علي ما عرف في زيد اسد لكن في فتاوي صدر الاسلام انه لو اراد به الظهار فهو باطل لانه كذب انتهى لمن قال انه من بعض الظن فقد ظن ٥٥

وان يزد بقوله حرام فللظهار كان ذا الكلام
او الطلاق اي ذين يقصد وحيث لا قصد هنا محمد
يقول بالظهار والايلاء يقول يعقوب بلا امتراء

يعني ان يزاد على قوله انت كامي قوله حرام اي بان يقول انت علي حرام كامي فانه يكون ظهارا او طلاقا ايا نواه كان ولا يحتمل الكرامة اما احتماله للظهار فلما فيه من التشبيه بمحرمة واما احتماله للطلاق فلان انت حرام من كناياته ويكون التشبيه بالحرم للتاكيد وحيث لا نية له بهذا الكلام فمحمد رحمه الله تعالى هو ظهار لان التشبيه يختص به وابو يوسف رحمه الله تعالى يقول هو ايلاء ونقل عن جامع قاضي خان ان الاصح انه ظهار عند الكل ٥٥

وفي علي مثل ظهر امي انتن كان لازما في الحكم
كفارة لكل عرس تطلب منه وبالعود يقينا توجب

يعني اذا قال لنسائه انتن علي كظهر امي وكذا اذا قال عندي او مني او معي كان مظاهرا منهن وكان لازما عليه لكل واحدة كفارة الظهار كما لو ظاهر من امراته الواحدة مرارا وقوله وبالعود الخ مستانف اي تجب الكفارة بالعود كما قال تعالى ثم يعودون لما قالوا ثم فسر العود بقوله ٥٥

اي عزمه على الجماع ههنا وهي كما في المحض قد تبينا

اي العود هو العزم على الوطي فالعزم على الوطي مع الظهار سبب للكفارة لان الظهار منكر من القول فلا يصلح سببا للكفارة الغالب فيها معنى العبادة فكان وجوبها بهما ليخف معنى الحرمة باعتبار العود الذي هو امساك بمعروف بعد الظهار والعود عند الشافعي الامساك زمانا يمكنه طلاقها فيه لان التشبيه يتناول حرمته لصحة استثنائها عنه وهو اقل ما ينتقض به كما ذكره البيضاوي في تفسيره وهو مردود عند ايمتنا بترك حكم ثم في ربانا لا نسلم ان الظهار موجب تحريم الامساك فالتناول بترك ممنوع فلا يكون الامساك في النكاح عودا كما لا يخفى ٥٥

كفارة قد اوجبت مرتبه فانها تكون عتق الرقبه
لا ما يفوت منه جنس النفع وذاك كالاعمى كذا ذو القطع
اي الذي قد قطعت يداه ومثل ذا في القطع ابهاماه
كقطع رجل مع يد من جانب ولا مدبر ولا مكاتب
اذ كان ادى بعض البدل ونصف عبد باشتراك اذ حصل
بعد الضمان عتق ما بقي ونصف عبده الذي استرقا
وعتق باق بعد ما منه صدر جماعها فان ذا لا يعتبر

قوله كفارة خبر مبتدا في البيت الذي قبله اي هي كفارة اوجبت مرتبة كما هو صريح الآية الكريمة فهي اولا يكون عتق رقبة وهي اي رقيق مملوك مومنا او كافرا ذكرا او انثى كبيرا او صغيرا لا يفوت منه جنس المنفعة كالبصر والسمع والنطق والبطش والسعي والعقل فلا يجزي الاعمى وكذا الاصم والاخرس والمجنون ولا الذي قطعت يداه او رجلاه ومثله الذي قطع ابهاماه او قطع منه يد ورجل من جانب بخلاف ما اذا قطعتا من جانبين ولا المدبر ولا المكاتب ان كان ادى بعض البدل ولا نصف عبد مشترك بينه وبين غيره اذا عتق باقيه بعد ضمانه لشريكه ولا نصف عبده ثم عتق باقيه بعد وطي الزوجة المظاهر عنها لانه لم يعتق الكل قبل المسيس ٥٥

والعتق ان يعجزه لامر آ بصوم شهرين اذن ولا
ما فيها المنهي من ايام ولا زمان الفرض للصيام

اي ان عجز عن عتق رقبة صام شهرين ولا متتابعا وهذا ثابت بالنص ولا يكون فيهما الايام المنهية وهي يوما العيد وايام التشريق لان صوم هذه الايام منهي عنه ولا يكون فيها زمان فرض الصوم يعني رمضان لان صوم رمضان لا يقع عن غيره فلا يجزي في التكفير ٥٥

ويلزم استينافه ان افطرا كوطئها بالعمد ليلا قررا
كالوطي بالنهار ان تحققا عمدا وغيره فكان مطلقا

اي ان افطر في الشهرين ولو يوما يلزمه استيناف الصوم لفوات التتابع المنصوص عليه وكذا يستانف ان وطئها ليلا عمدا والتقييد بالعمد كما في النقايه موافق لما في الهدايه وذكر في الكافي انه ليس للاحتراز اذ العمد والنسيان سوا في الليل وكذا يستانف لو وطئها نهارا مطلقا سوا كان عمدا او سهوا ٥٥

وعنه ان يعجز شرعا يطعم ستين مسكينا كما يلزم

مقدار فطرة كما تبينا   او قيمة لها وجاز ههنا
ايضا اذا عشاهم او غداى   لكن باشباع كذا ان ادى
لكل فرد قدر من بر   والضعف من شعير او من تمر
او واحدا شهرين لكن يمنع   في اليوم قدر دين اذ لا يشرع

يعني اذا عجز المظاهر عن الصوم لكبر او مرض لا يرجى زواله اطعم ستين مسكينا لقوله تعالى فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا ويلزمه لكل مسكين مقدار الفطرة كما تقدم بيانه وهو نصف صاع من بر وصاع من شعير او تمر او قيمة ذلك لان المعتبر دفع حاجة اليوم عن المسكين كصدقة الفطر وجاز ههنا للمظاهر ايضا عن كفارة الظهار اذا عشاهم اي الستين مسكينا او غداهم بشرط ان يشبعهم قليلا اكلوا او كثيرا فان اطعمهم من ذرة او شعير فلا بد من الادام بخلاف خبز البر وجاز اذا اعطى كل واحد منهم من بر ونوى شعيرا او تمرا لان فيه تكميل احد التقديرين بالاخر وهو جائز عنه اتحاد الجنس بخلاف ما اذا اعتق نصف عبد وصام شهرا حيث لا يجوز وجاز ان اعطى واحدا في كل يوم من الشهرين قدر الفطرة او قيمته او غداه او عشاه ولا يجوز ان اعطاه في يوم واحد قدر شهرين ولو كان في دفعات فانه لا يجوز ؞

فصل اللعان

اللعان لغة من اللعن وهو الطرد والابعاد سمي به لما في الخامسة من لعن الرجل نفسه وقول المراة غضب الله عليها المستلزم للعان وهو شرعا شهادات مؤكدة بالايمان مقرونة باللعن قايمة مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها بمعنى انهما اذا تلاعنا سقط عنه حد القذف وعنها حد الزنا وسببه قذف الرجل زوجته بالزنا قذفا يوجب الحد في الاجانب وحكمه حرمة الوطي والاستمتاع بعد التلاعن لحصول البينونة التامه وشرطه قيام الزوجيه وكون النكاح صحيحا واهله من كان اهلا للشهاده ؞

وبالزنا عرسه اذا قذف   عفيفة والحال من ذين انقطف
بانه يكون اهلا ان شهد   كنفيه مولودها الذي ولد
وطالبت بقذفه يلاعن   كما بنص الكتاب كاين

يعني من قذف بالزنا زوجته العفيفه اي البريه عن الزنا غير المتهمه كمن يكون لها ولد لا يكون له اب معروف وكان كل من الزوجين متصفا بانه اهل للشهاده على المسلم وكذا اذا نفى الولد الذي ولد على فراشه او الذي من غيره عن ابيه المعروف لانه يصير بذلك قاذفا كقوله لاجنبي لست لابيك اذا طالبته الزوجة المقذوفة بموجب القذف يلاعن فقوله يلاعن جواب اذا فلا يجري اللعان بين الكافرين او بين كافر ومسلم لانه ليس كل منهما اهلا للشهاده على المسلم ولا بد من المطالبه منها لان ذلك حقها واذا لم تكن عفيفه ليس لها المطالبة لفوات شرطه وهو العفه وكيفية اللعان كما ورد في النص ان يقول اربعا اشهد بالله اني لصادق فيما رميتها به من الزنا ان كان رماها بالزنا او نفي الولد ان كان رماها به وفي الخامسه لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رميتها به من الزنا او نفي الولد ثم تقول المراه اربعا اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنا ان كان رماها به او نفي الولد ان كان رماها به وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما

رماني به وتشير اليه في كل مرة وانما خصت بالغضب لانهن يستعملن اللعن كثيرا فلا يبالين به ؞

وبعده القاضي هنا يفرق   وبائنا بطلقة ذي تطلق
كذا نفى المولود عنه في النسب   وان ابا اللعان حبسه وجب
الى اللعان او الى ان يكذبا   ما قاله فالحد شرعا اوجبا

اي بعد ان يتلاعنا يفرق القاضي بينهما ولو سالاه ان لا يفرق فتبين بطلقة وكذا نفى القاضي نسب الولد عنه اي عن الزوج بان يقول قطعت نسب هذا الولد عنه والزمته بامه بعد ما فرقت بينهما وان ابى الزوج اللعان حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيما قاله فيحد لان اللعان ارتفع بتكذيبه نفسه فيحد للقذف

فان ابت تحبس الى اللعان منها او التصديق في ذا الشان

يعني اذا ابت الزوجه حبست حتى تلاعن او تصدقه فيرتفع سبب اللعان فاذا صدقته نفى القاضي نسب ولدها منه ولم يحدها لان تصديقها ليس اقرارا بصريح الزنا ؞

وان يكون كافرا او عبدا   او حد في قذف فيشن ما حدا

يعني اذا كان الزوج كافرا وهي مسلمه بان يكونا كافرين فتسلم الزوجة ويقذفها قبل عرض الاسلام عليه وكذا اذا كان الزوج عبدا او محدودا في قذف وهي من اهل الشهاده يحد الزوج لانه لما تعذر اللعان من جهته صير الى الحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية ؞

وان يكن اهلا اذا ما يشهد   والكل في العرس يقينا يوجد
او ان تكن صبية او جاريه   او ان تكن مجنونة او زانيه
او ان تكن محدودة في قذف   فما هنا حد بغير خلف
ولا لعان ثم ليس يجمع   ما بين من تلاعنا اذ يمنع

يعني اذا كان الزوج اهلا للشهاده وكانت هي كافره او صبيه او امة او مجنونه او زانية او محدودة في قذف فلا حد ولا لعان لعدم احصانها كما لو قذفها اجنبي ولعدم اهليتها للشهاده وقوله ثم ليس يجمع يعني ان المتلاعنين لا يجتمعان ابدا ثبت ذلك بالحديث ؞

وحد ان يكذب بذاك نفسه   وجوز ان نكح هذا عرسه
كذا بقذف غيرها تحل   ان حد او زنت فتلك حل

يعني اذا اكذب الزوج نفسه بعد اللعان قبل التفريق او بعده يحد لاقراره بوجوب الحد عليه وحل له نكاحها عند ابي حنيفة لان اللعان شهادة وهي تبطل بالرجوع ثم الاكذاب ان كان قبل التفريق حلت له بلا تجديد عقد وان كان بعده حلت بتجديده وكذا تحل للزوج اذا قذف غيرها بعد التلاعن فحد وكذا اذا زنت لانه بحد القذف لم يبق اهلا للعان والمراة بعد الزنا لم تبق اهلا له فجاز ان يتزوجها ولا يشترط فيها ان تزني وتحد لانها بمجرد الزنا يسقط احصانها كما وقع في النقايه من التقييد في جانبها بالحد اتفاقي ؞

وقذف اخرس فلا لعانا   فيه كنفي الحمل حيث كانا

اي لا لعان بقذف الاخرس لان قذفه لا يعرى عن شبهة والحد وهو يندرئ بالشبهة وكذا لا لعان

بنفي الحمل لانه غير مقطوع به لاحتمال كونه انتفاخا ".

زنيت والحمل هذا من الزنا … اذا قاله لها اذن تلاعنا

يعني اذا قال لها زنيت وهذا الحمل من الزنا تلاعنا لوجود القذف صريحا لقوله زنيت ".

لكن منه الحمل شرعا ما انتفى … وانه مولودها اذا نفي

عند التهاني صح والنفاس … لان الميلاد للنساء

وبعد ما صح لكن لاعنا … وذين في الصحيح فيما هاهنا

يعني اذا قال لها زنيت وهذا الحمل من الزنا لا ينفي القاضي نسب الحمل منه لان التلاعن كان بسبب قوله زنيت لا لنفي الحمل وقوله وانه مولودها اذا نفي الخ يعني اذا نفي الولد عند التهنئة ومدتها سبعة ايام عادة كما في النهاية يصح نفيه وكذا اذا نفاه عند شرا آلة الولادة ولا يصح النفي بعد ذلك ولاعن في هذين الصورتين لوجود القذف وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهو المراد بالصحيح ".

واول التوأمين ان نفى … وكان في ثانيهما معترفا

حد وفي العكس هنا يلاعن … وفيهما انتساب ذين كاين

يعني اذا نفى اول التوأمين وهما اللذان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر واقر بالثاني حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني وفي العكس يلاعن بان اقر بالاول ونفى الثاني لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه والاقرار بالعفة سابق على القذف فصار كانه اقر بعفتها ثم قذفها بالزنا وانتساب التوأمين كاين منه في المسئلتين لانهما خلقا من ماء واحد فثبوت نسب احدهما يثبت نسب الاخر

فصل العنين

العنين من عن الرجل اذا حبس في العنة وهي حظيرة الابل او من عن اذا اعرض اذ ذكره يعن يمينا وشمالا ولا يقصد للاستر خا والاسم منه العنة وفي الشرع من لا يصل الى النساء مع وجود الآلة او يصل الى الثيب دون البكر او الى بعض النساء دون بعض وذلك لمرض او لضعف في خلقته او لكبر في سنه او لسحر به ويكون عنينا في حق من لا يصل اليها لفوات المقصود في حقها ذكره قاضي خان وقيل في معرفته انه يوتى بطست فيه ما بارد فيجلس فيه فان كان عضوه يوول الى النقصان وسترو فليس بعنين وان لم يكن كذلك فهو عنين وفي المحيط اذا كانت آلته قصيرة لا يمكنه ادخالها داخل الفرج لا حق لها في المطالبة في التفريق ".

اقراره ان لم يطا يوجل … من جانب القاضي به فيمهل

لسنة ليست هنا شمسيه … بل المراد ههنا البدريه

قوله اقراره مبتدا خبره جملة قوله يوجل والعائد الضمير في به وان في انه لم يطا مصدريه وحاصله ان الزوج اذا اقر انه لم يطا زوجته اجله القاضي سنة قمرية على الصحيح لا سنة شمسيه والسنة الشمسية هي قدر وصول الشمس الى النقطة التي فارقتها من فلك البروج وذلك في ثلاثمايه وخمسة وستين يوما وربع يوم والسنة القمرية اثنا عشر شهرا قمريا ومدتها ثلاثمايه واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم ذكره صدر الشريعة ثم انه يوجله القاضي بعد طلبها حتى لو

وجدته

وجدته عنينا ولم تطالبه لم يبطل حقها لان ذلك قد يكون للتجربة لا للرضا ولانها ربما لا تقدر على الخصومة في كل زمان فان كانت امة فالطلب لسيدها ولو اجله سنة ثم طلب بعد مضيها ان يوجله يوما واحدا لا يجيبه القاضي الى ذلك كما قال الى الحول ثم اسم السلام عليكما ومن يبك حولا كاملا فقد اعتذر ويعتبر التاجيل من حين الخصومة لما روي ان عمر ابن الخطاب رضي الله تعالى عنه كتب الى شريح ان يوجل العنين سنة من حين رفع اليه ".

من هذه زمان صوم الفرض عد … كذا ايامها في الحيض

لا مدة يكون فيها قد عرض … لواحد الزوجين ههنا المرض

يعني ان من جملة السنة المذكورة ايام رمضان وايام حيضها لان السنة لا تخلو عنها وليس منها مدة مرض احدهما لان السنة قد تخلو عن المرض ولو حجت او هربت او غابت لا يحتسب ذلك على الزوج لانه من جهتها ولو حج هو او غاب احتسب عليه ولو حبس وامتنعت عن المجي الى السجن لم يحتسب عليه مدة الحبس

ان لم يصل فيها اذن يفرق … ان طالبته فبا بيناه تطلق

فان خلا بها فكل المهر … لها وعدة بهذا الامر

يريد انه بعد ما اقر بعدم الوطي في الابتدا واجل سنة اذا اقر انه لم يصل اليها في السنة فرق الحاكم بينهما سوا كانت بكرا او ثيبا لا فرق اذ الامر ههنا مبني على التصادق منهما في عدم الوصول كما ذكره الزيلعي وانما يفرق بينهما اذا طلبت التفريق لانه خالص حقها فلا بد من طلبها ولو لم تطالب بعد مضي السنة التي اجله الحاكم بطلبها لا يبطل حقها كما اذا لم تطالبه من قبل لانها قلنا قد لا تقدر على الخصومة في كل زمان ولو تزوجها بعد تفريق القاضي لم يكن لها خيار لرضاها بحاله ولو تزوج امراة اخرى عالمة بحاله فقيل لها الخيار وقيل لا خيار لها وعليه الفتوى لعلمها بالعيب وبه قال الشافعي في القديم وقوله فبا بيناه الخ يعني اذا فرق القاضي بينهما طلقت تطليقة باينة لان فعل القاضي مضاف الى الزوج كانه طلقها بنفسه وقال الشافعي رحمه الله تعالى هو فسخ لكن النكاح لا يقبل الفسخ عندنا بعد تمامه وانما كانت باينة لان المقصود دفع الظلم عنها وبالرجعي لا يندفع وحيث بانت فلها كل المهر ان كان خلا بها ووصفه انه لم يخل وقال الشافعي لا يجب شي من المهر لانه فسخ ويجب عليها العدة عندنا وعند الشافعي واستشكله المزني لان الخلوة ليست كالدخول عند الشافعي فكيف يجب عليها العده ولم يصبها ".

وان تقل زوجي الي ما وصل … وهو ادعى ان الوصول قد حصل

ان ثيبا كانت كذا ان بكرا … فقال ثيب وهن ادرى

حلف الزوج فان يحلف بطل … في ذاك حقها وحيثما نكل

او قلن ذي بكر اذن يوجل … وان يوجله وبعد يحصل

ما بين ذين الخلف فالتقسيم … هنا كما مر وذا معلوم

وحقها بالحلف منه يبطل … في كلما البطلان ثم يحصل

كما لو اختارته وهي ههنا … تختار حيث ثم كان بينا

تاجيله وانما الخصي … في الحكم كالعنين والسوي

ما مضى كان على تقدير اعتراف الزوج بعدم الوصول اليها في الابتدا وبعد مضي مدة التاجيل

وهذا على تقدير ما اذا اختلفا في ابتدا الامرين حين المرافعة قبل التاجيل ثم بيان الحكم
في الاختلاف بعد الاختلاف التاجيل وحاصله انها اذا ادعت او لا عدم الوصول اليها وادعى
هو الوصول اليها فلا يخلو اما ان تكون حين تزوجها ثيبا او بكرا فان كانت ثيبا حلف الزوج لانها
تدعي استحقاق الفرقة وهو ينكر فالقول له بيمينه وان كانت بكرا يريها النسا والمراة الواحدة
اذا كانت عدلا كافية لكن الثنتان احوط فان قلن هي ثيب حلف الزوج ايضا لان الثيابة وان
ثبتت بقولهن لا يثبت وصول الرجل اليها لاحتمال زوال بكارتها بعوارض اخر فيحلف لما قلنا فان
حلف المسلمان بطل حقها بحلفه فهي امراته ولا تفريق اصلا وان نكل عن اليمين اجل وكذا اذا
كانت بكرا وقلن هي بكر فانه يوجل ايضا التاجيل المذكور اعني السنة القمرية والحاصل ان ههنا اقساما
خمسة كونها ثيبا او بكرا فقلن هي ثيب وكونها بكرا قلن هي بكر فكل من الاوليين اما مع الحلف او النكول
فيصير الاولان اربعة اقسام ففي الاوليين بطلان حقها وفي البواقي التاجيل هذا بيان الاختلاف في
اول الامر اعني قبل التاجيل واما بيان الاختلاف بعد التاجيل فما اشار اليه بقوله وان يوجله ولعد
حصول الخ يعني اذا اجله ثم اختلفا سوا كان التاجيل بعد اعترافه بعدم الوصول اليها في اول الامر
او كان بعد اختلافهما بان اجل على تقدير النكول او على تقدير النكول عند الثيابة في الصور التي سبقت المتقدمة
فالحكم في ذلك ان يكون التقسيم هنا اي في هذا الاختلاف الواقع بعد التاجيل كالتقسيم الذي مر في الاختلاف
في اول الامر قبل التاجيل فنقول انها لا تخلو اما ان تكون هنا ثيبا سوا كان ذلك بالثيابة الاصلية
عند الزوج او بالثيابة الطارية الثابتة بقولهن فيما سبق او تكون هنا بكرا فيريها النسا ايضا
فيقلن هي ثيب او تكون بكرا فيقلن بكر فالاقسام ايضا خمسة كما مر لانها هنا ايضا اما ان تكون ثيبا
او بكرا قلن ثيب وعلى كلا التقديرين فاما ان يحلف او ينكل فالاقسام اربعة والقسم الخامس ان
تكون بكرا ويقلن هي بكر فالتقسيم بعين ما مضى فكل موضع يبطل حقها فيه فيما مر يبطل حقها هنا ايضا
موضعان وذلك ان تكون ثيبا فيحلف او بكرا فيقلن ثيب فيحلف فيبطل حقها هنا كما بطل ثمة اي قبل التاجيل
وكل موضع توجل فيه فيما مر تخير الزوجة فيه هنا وهو ثلاثة مواضع ان تكون ثيبا فينكل او تكون
بكرا فيقلن ثيب فينكل او تكون بكرا فيقلن هي بكر والحاصل انها اذا كانت ثيبا فالقول قوله
ابتدا وانتها مع يمينه فان نكل في الابتدا يوجل سنة وان نكل في الانتها تخير المراة وان كانت بكرا
فنظرت النسا فقلن بكر يوجل في الابتدا وتخير في الانتها وهذا ما ذكرنا هنا هو كما وقع في الوقاية
والنقاية فهكذا وقعت العبارة فان اختلفا فان كانت ثيبا او بكرا فنظرت النسا فقلن ثيب حلف
فان حلف بطل حقها وان نكل او قلن بكر اجل ولو اجل ثم اختلفا فالتقسيم هنا كما مر فقال بعض شارحي
الوقاية عند قوله فالتقسيم هنا كما مر فيه مساهلة لان التاجيل لا يكون الا بعد ما ثبت بشهادة النسا انها بكر
او ثبت بها انها ثيب الا انه نكل عن الحلف فبعد ذلك لا مجال لايراد التقسيم المار ذكره بتمامه نعم يرد بعض
اقسامه انتهى وانت خبير بان التاجيل لا يختص بما يكون بعد ما ثبت بشهادة النسا اذ قد يكون بعد اعترافه
بعدم الوصول كما سبق وبعد هذا التاجيل اذا اختلفا في الوصول وعدمه في مدة التاجيل فالتقسيم واقع
لا محالة كما بينا ايضا وليس المراد بقوله فالتقسيم كما مر انه عين ما مر بل مثله وقد بيناه والعجب من هذا انه
بعض شارحي النقاية قال عند قوله وان نكل او قلن بكر اجل ما نصه اي سنة ثانيا فان كانت ثيبا فالقول
له مع اليمين وان كانت بكرا نظرت اليها فان قلن ثيب حلف فان نكل خيرت كما في الهداية وغيرها فلا بد

من

من نظرهن مرتين مرة قبل الاجل للتاجيل ومرة بعده للتخيير فكلام المتن غير واف ككلام الشارحين
ثم قال عند قوله ولو اجل ثم اختلفا ما نصه اي لو اقر انه لم يصل اليها واجل ثم اختلفا انتهى وانت
خبير بان ما نقله عن الهداية وغيرها قد بينه صاحب النقاية والوقاية باوجز عبارة بقوله فالتقسيم
هنا كما مر الى قوله وخيرت ههنا حيث اجل ثمة وقد عرفت ايضا مما قررناه ان قوله ولو اجل ثم اختلفا
شامل للتاجيل الواقع بعد الاقرار بعدم الوصول وللتاجيل الواقع بعد الاختلاف فتخصيصه بما
بعد الاقرار موجب للخلل الذي زعمه في كلام صاحب النقاية واما نظر النسا مرتين فقد بينه اولا
بقوله فنظرت النسا وثانيا بقوله فالتقسيم كما مر حسبما اوضحناه والله الهادي وقوله وانما الخصي
الخ يعني ان الخصي في حكم التاجيل مثل العنين والخصي هو من سلت خصيتاه او قطعتا وانما كان كالعنين
لانه يتوقع منه الوطي ومثل العنين في الحكم الشكاز بالشين والزاي المعجمتين وهو الذي اذا حدث المراة انزل
قبل ان يخالطها ثم لا تنتشر آلته بعد ذلك لجماعها

بيان الشكاز

لكن في المجبوب شرعا فرقا في الحال ان تطلب فليس مطلقا

المجبوب من قطعت آلته البتة اي اذا كان الزوج مجبوبا فرق في الحال اذا طلبت التفريق لا مطلقا لان الحق
لها وانما يفرق في الحال لانه لا يتوقع منه الوطي فيفرق اذا طلبت سوا كان الزوج كبيرا او صغيرا بخلاف ما اذا
كان الصغير عنينا فانه لا يفرق في الحال لاحتمال زوال عنته بالبلوغ ثم لا يفرق في الصغير ما لم يكن عنه
خصم كابيه او وصيه فان لم يكن ينصب له القاضي من يكون عنه خصما فالمجبوب يشمل من كان كبيرا او صغيرا
غاية الامر انه اختلف في الصغير من حيث التفريق هل هو طلاق او لا فقيل ليس بطلاق لانه ليس اهلا وقيل
طلاق وهو الاظهر لان الحاكم يوقعه لكن قيد من شارحي النقاية قوله وفي المجبوب فرق حالا بقوله وفي الصبي
المجبوب الى انه فرقه بغير طلاق وقيل بطلاق والى انه فرقه اذا كان الزوج بالغا بالطريق الاولى فقد ارتكب
شططا وقيد في محل الاطلاق من غير داع اليه ولا ما يدل عليه كما لا يخفى ولو وجدت الصغيرة زوجها مجبوبا
ينتظر بلوغها لانها قد ترضى به ولو وكلت الكبيرة بالتفريق وغابت فطلب الوكيل التفريق فقيل لا يفرق حتى
تحضر وقيل يفرق ولو قال الزوج ما انا مجبوب فالقاضي يريه رجلا فان علم بالمس من ورا الثوب لا يكشف عنه
والا كشف ولو وصل اليها ثم جب فلا خيار لها ولو جاءت امراة المجبوب بولد الى سنتين لا يثبت نسبه
منه ولا يبطل التفريق بخلاف العنين يثبت نسبه منه ويبطل التفريق لانه لما ثبت نسب ولدها منه لم
يبق عنينا

ثم قال وفيه اشارة الى

واحد الزوجين لا يتخير بعيب ذاك في الصحيح الاظهر

اي لا يتخير احد الزوجين بعيب من العيوب والمراد ما عدا العيوب المذكورة وذهب مالك والشافعي
واحمد رحمهم الله تعالى الى ثبوت الخيار للزوج بعيوب خمسة هي الجذام والبرص والجنون والرتق بفتح
التا وهو ان لا يكون للمراة خرق غير المبال والقرن بسكون الرا وهو ما يمنع سلوك الذكر من عظم وغيره
لان هذه العيوب تمنع الاستيفا حسا وطبعا والطبع معتبر بالشرع قال عليه الصلاة والسلام فر من المجذوم فرارك
من الاسد ولنا ان المستحق بالعقد هو التمكن وهذه العيوب لا تفوته بل توجب فيه خللا ولو ماتت الزوجة
قبل الدخول يفوت الاستيفا اصلا ومع ذلك لا يوجب فسخا فاختلاله بالعيوب اولى ان لا يوجب فسخا والفرار
من المجذوم ههنا يكون بالطلاق عملا بما ذكرنا من الدليل وهو الجواب عما روي انه عليه الصلاة والسلام تزوج امراة
فوجد بكشحها بياضا فردها فانه روي انه عليه الصلاة والسلام قال لها الحقي باهلك وهو من كنايات الطلاق

فاما الزوجة فلا خيار لها عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ومالك والشافعي واحمد رحمهم الله تعالى لها الخيار بالجنون او البرص او الجذام دفعا للضرر عنها لان المقصود بالنكاح طبعا قضاء الشهوة وشرعا التوالد وهذه العيوب تخل بالمقصود لان الطبع ينفر عن صحبة مثله وربما تعدى الى الولد ولابي حنيفة وابي يوسف ان تاثير وجود العيب في تفويت الرضا وعدم الرضا انما يوجب الرد في عقد شرط فيه الرضا ولزوم النكاح لا يعتمد عدم الرضا لانه لا يؤثر فيه الهزل ولذا لو تزوج امراة بشرط انها بكر شابة جميلة فوجدها عجوزا شوهاء لها شق مايل ولعاب سايل وعقلها زايل فانه لا يثبت له الخيار وان فقد رضاه

فصل العدة

العدة بالكسر لغة الاحصاء يقال عددت الشي عدة اي احصيته ويقال ايضا لجماعة المعدود وشرعا تربص اي انتظار يلزم المراة مدة معلومة بزوال ملك نكاح تاكد بالموت او الدخول او الخلوة او زوال فراش معتبر وبوطي بشبهة النكاح فلا عدة بالطلاق قبل الدخول لعدم تاكد ملك النكاح ومن حكمها منع جواز تزوجها زوج غيره ومنع جواز اختها واربع سواها ومن حكمها صحة الطلاق فيها ولا عدة لامة موطوءة غير مستولدة اذ ليس فراشها معتبرا بخلاف ام ولد مات مولاها او اعتقها كما سياتي وهذا على ما في خزانة المفتيين من ان الفراش قوي وهو فراش المنكوحة وضعيف وهو فراش الامة ومتوسط وهو فراش ام الولد واما على ما هو المشهور بين الفقهاء فالفراش نوعان قوي وهو فراش المنكوحة وضعيف وهو فراش ام الولد ولا فراش للامة

لحرة تحيض للطلاق والفسخ كالبلوغ والعتاق
ثلاث حيضات كوامل فقد فذا اعتدادها كذا ام الولد
اذ مات مولاها كذا ان حررا ومثلها فقد فيما قررا
موطوءة بشبهة او ما فسد من النكاح فهي مثلها فقد
لكن على الحالين لا الطلاق اي عدة الموت او الفراق

يريد ان العدة ثلاث حيضات كوامل لحرة تحيض لاجل الطلاق عن دخول او خلوة ولاجل الفسخ بخيار البلوغ او العتاق كالفسخ وكذا بملك احد الزوجين الاخر وبتقبيلها ابن الزوج بشهوة ولارتداد احدهما ولعدم الكفاءة لان الفسخ في معنى الفرقة بطلاق في وجوب تعرف براءة الرحم وانما قيد بالكوامل لانه لو طلقها وهي حايض لا يحتسب من ذلك ولو بقي من الحيضة الثالثة شي لم تنقض عدتها والعدة عند الشافعي ثلاثة اطهار والوجه مذكور في الاصول وقوله كذا ام الولد الخ يعني ان ام الولد اذا كانت تحيض عدتها ثلاث حيضات كوامل اذا مات مولاها او اعتقها واذا كانت لا تحيض فعدتها ثلاثة اشهر فهي داخلة تحت قوله الاتي ان لم تحض واذا كانت حاملا فعدتها وضع حملها وهي ح داخلة تحت قوله الاتي وانها لذات الحمل الوضع ثم ان ام الولد انما تعتد اذا مات عنها مولاها او اعتقها اذا لم تكن تحت زوج ولا في عدته فان كانت كذلك فلا عدة عليها لعدم ظهور فراش المولى وكذا اذا زوجها مولاها قبل الاعتاق فانه لا تجب عليها العدة وقوله ومثلها اي مثل ام الولد المذكوره في انها تعتد بثلاث حيض كوامل الموطوءة بشبهة كمن زفت اليه امراة فوطيها وهو لا يعرفها وكذا الموطوءة بشبهة الملك كجارية ابنه وابيه وامه وامراته فان الكل موجب للعدة المذكوره وكذا الموطوءة بنكاح فاسد كالموقت والنكاح بلا شهود ونكاح الاخت في عدة اختها ونكاح الخامسة في عدة رابعة ولا عدة على الموطوءة بالزنا وفي الذخيرة رجل تزوج امراة الغير ودخل بها وهو لا يعلم يجب العدة وان كان يعلم انها امراة الغير

لا يجب حتى لا يحرم على الزوج وطيها وبه يفتى وبعض شارحي النقاية قيد قوله وموطوءة بشبهة او نكاح فاسد بما فوقه موطوءة بشبهة الخ ولعله سهو وقوله لكن على الحالين استدراك من قوله فهي مثلها يعني ان الموطوءة بشبهة او نكاح فاسد مثلما ذكرنا في الاعتداد بثلاث حيض كوامل لكن على الاطلاق سوا مات الزوج او وقعت الفرقة بينهما وكذا سوا كانت الفرقة بقضاء او غيره

وانها ثلاثة من اشهر ان لم تحض لكبر او صغر
مثل التي بلوغها بالعمر ولم تر الحيض بذاك القدر

الضمير في انها للعدة اي ان العدة ثلاثة اشهر للطلاق والفسخ ان لم تحض اي حرة كانت من المذكورات اعني الحرة او ام الولد التي مات مولاها او اعتقها او الموطوءة بشبهة او نكاح فاسد سوا لم تحض لكبر او لصغر وكذا التي بلغت بالعمر اي بالسن ولم تر الحيض بان بلغ سنها سبعة عشر سنه او خمسة عشر على خلاف سياتي اما التي لا تحيض لكبر فلقوله تعالى واللاي يئسن من المحيض من نسايكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واما التي لا تحيض لصغر او بلغت بالسن ولم تحض فلقوله تعالى واللاي لم يحضن الاية ومما ذكرنا من تعميم الضمير في ان لم تحض يعلم ان من قيد ما في النقاية اعني قوله ولمن لا تحيض بقوله لحرة لا تحيض كما فعل صاحب الدرر فقد قصر اذ حكم امهات مات مولاها او اعتقها اذا كانت لا تحيض كذلك اعني ثلاثة اشهر كما بيناه آنفا كما هو مسطور في شروح الهداية ثم اعتبار الاشهر بالاهلية ان كان الطلاق او الفسخ في الغرة وبالايام لكل شهر ثلاثون يوما ان كان ذلك في خلال الشهر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

واشهر اربعة وعشر للموت مثلما افاد الذكر

اي العدة لحرة مات عنها زوجها اربعة اشهر وعشر لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا سوا كانت المراة صغيرة او كبيرة مسلمة او كتابية تحت مسلم قبل الدخول او بعده

وامة تحيض حيضتان ونصف حرة بهذا الشان
ان لم تحض كذا لموت البعل عنها وانها لذات الحمل
الوضع حرة تكون او امه لاية في الذكر جات محكمه
وان يمت عنها صبي والحبل من بعد موت الطفل ان كان حصل
فعدة الموت ليس من نسب في وجهي الحمل اذ انتفى السبب

اي العدة لامة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان لقوله عليه الصلاة والسلام طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ولان الرق منصف والحيضة لا تتجزى فكملت فصارت حيضتين هذا اذا كانت تحيض واما اذا كانت لا تحيض فعدتها نصف عدة الحرة فللطلاق والفسخ شهر ونصف شهر وللموت الزوج شهران وخمسة ايام سوا كانت قنة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد وقوله وانها لذات الحمل الخ اسم ان ضمير عايد الى العدة وخبرها قوله الوضع يعني ان العدة للحامل سوا كانت حرة او امة وضع حملها وان كان زوجها الميت صبيا للاطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقوله والحبل مبتدا خبره الشرطيه وخبرها يعني ان حبلت بعد موت الصبي تعتد عدة الموت يعني اربعة اشهر وعشرا لانها لما لم تكن حاملا وقت موت الصبي تعينت عدة الموت ولا نسب في وجهي حمل امراة الصبي وهو حملها قبل موته وحملها بعد موته لان سبب النسب الما الذي يخلق منه الولد ولا ما للصبي

وزوجة الذي يكون فرا للبائن اعتدادها استقرا
بابعد الوقتين اعني العده للموت والطلاق ذي معتده

اي اعتداد زوجة الفار وهو الذي طلق في مرض والحج كما تقدم البائن ابعد الاجلين الذي هو اجل عدة الموت واجل عدة الطلاق بان تتربص اربعة اشهر وعشرا يكون فيها ثلاث حيض كوامل فان انقضت عدة الطلاق ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص الى انقضاء عدة الموت وان انقضت عدة الموت دون عدة الطلاق فلا بد ان تتربص عدة الطلاق هذا اذا كان طلاقها باينا واما اذا كان رجعيا فكما بينه بقوله ؞

لكن للرجعي ذي تعتد بعدة الوفاة ليس بد

يعني ان امراة الفار اذا طلقها رجعيا تعتد عدة الموت لان النكاح قايم من كل وجه وانما انقطع بالموت فتدخل تحت قوله سبحانه والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ؞

ومن تحرر في اعتداد الرجعي تعتد مثل حرة في الشرع
لا باين والموت فهي كالامه بحكمها في ذين شرعا ملزمه

يعني اذا اعتقت الامة في عدة الطلاق الرجعي فانها تعتد مثل الحره بثلاث حيض او بثلاثة اشهر من وقت الطلاق لان النكاح لم يزل بالرجعيه وقد كمل ملك الزوج عليها بالعتق والطلاق في الملك الكامل مستتبع لعدة الحراير ولا كذلك عدة البائن والموت فانها تعتد فيهما مثل الامه لان النكاح زال بالبينونه او الموت فلم يكمل ملك الزوج بالعتق فلم يقع الطلاق في ملك كامل فلا تنتقل عدتها الى عدة الحراير ؞

وان ذات الياس ان رات دما بعد اعتداد بالشهور قدما
بالحيض لاعتدادها تستانف كذاك الاستيناف شرعا يعرف
لمن تحيض حيضة فيحصل اياسها فبالشهور تكمل

اي ان الايسه وهي المنقطعة دم الحيض لسن الاياس وهو خمس وخمسون سنه على ما عليه الفتوى اذا رات الدم على عادتها بعد ما اعتدت بالاشهر تستانف العدة بالحيض اذ قد تبين انها من ذوات الحيض وكذا لو اعتدت بالشهور فتزوجت باخر تبطل منه تستانف ويفسد النكاح وقيل لا يفسد وان مارات من الدم يكون استحاضه وقوله كذاك الاستيناف الخ اي كذا تستانف بالشهور من حاضت حيضة وكذا من حاضت حيضتين ثم حصل لها الاياس تحرزا عن الجمع بين الاصل وهو الاعتداد بالحيض وبين البدل وهو الاعتداد بالاشهر ؞

وعدة اخرى على المعتده ان جومعت لشبهة في العده
لكن تداخلا حيثما تتم اوليهما فبعض هذي يتمم

يعني ان المعتدة من طلاق او غيره اذا وطيت بشبهة كما لو تزوجها وهو لا يعلم انها معتده للغير او وجدها على فراشه وقيل له هذه عرسك كان عليها عدة اخرى لكن انما يكون ذلك بطريق التداخل فيحسب الدم الذي تراه في العدة الاخرى من العدتين فاذا تمت العدة الاولى يبقى بعض العدة الثانيه ولو كان الوطي بشبهة بعد حيضة من العده لزمها ثلاث حيض اخر لتكون الحيضة الثالثة تكملة للعده

الثانيه ولو كانت العدة من الوفاة فوطئت بشبهة تعتد بالاشهر وتحتسب ماتراه من الحيض فيها من العدة الثانيه تحقيقا للتداخل بقدر الامكان وانما قيد الوطي بكونه بشبهة لانه لو تزوجها وهو لا يعلم انها معتدة الغير لم تجب عدة اخرى ؞

وبدء عدة النكاح الفاسد عقيب تفريق كعزم قاصد
لترك وطيها وان العده تمضي وان تجهل بتلك المده

اي ابتدا عدة النكاح الفاسد يكون عقيب تفريق القاضي كما يكون عقيب عزمه على ترك الوطي والمراد بها وقع في عبارة المعقول ان يقول خليت سبيلك او تركتك ونحوه لا مجرد العزم كما ذكره الزيلعي وقوله وان العده الخ اي ان العدة تمضي وان جهلت بذلك المراة المعتدة فلو كان الزوج غايبا وبلغها خبر تطليقه اياها وكانت حاضت ثلاث حيض منذ طلقها انقضت عدتها وان لم تكن تعلم وقوع الطلاق وكذا اذا بلغها خبر موته وكانت انقضت اربعة اشهر وعشر من حين موته فان عدتها منقضيه قال في الهدايه وابتدا العدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة فان لم تعلم بالطلاق او الوفاة حتى مضت مدة العده فقد انقضت عدتها لان سبب وجوب العده الطلاق او الوفاة حتى مضت مدة العده فقد انقضت عدتها لان سبب وجوب العده الطلاق والوفاة فيعتبر ابتداها من وقت وجود السبب ثم قال مشايخنا يفتون في الطلاق ان ابتداها من وقت الاقرار نفيا لتهمة المواضعه يعني بهذا اذا اقر الزوج انه كان طلقها من قبل وقال قاضي خان لو اقر انه كان طلقها منذ سنة فان لم تصدقه في الاسناد فعليها العده من وقت الاقرار ولها النفقه والسكنى وفي المحيط قالوا هذا في حقها واما في حقه كالتزوج باختها او اربع سواها فاعتبار العدة من وقت الطلاق وقيل يعتبر في حقه ايضا من وقت الاقرار وان صدقته في الاسناد فالفتوى على ان العدة من وقت الاقرار لكن لا نفقة لها ولا سكنى لانها تكون قد اعترفت بسقوط ذلك وعن بعض المشايخ ان هذا في حق غير المختلطين واما في المختلطين فلما يكونهما فلا يصدقان في الاسناد وفي الخلاصه لو طلقها وانكر الطلاق فاقيمت عليه البينه وقضى القاضي بالتفريق فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضا وكذا لو جعل امرها بيدها لو ضربها فضربها وطلقت نفسها فانكر الضرب فاقيمت البينه فقضى القاضي بالتفريق ؞

وان قبل وطيها فذي تستكمل مهرا لها وعده
وان يكن معتدة له نكح من باين وبالطلاق قد سمح
من قبل وطيها فذي تستكمل مهرا لها وعدة تستقبل

اي ان نكح معتدته من باين بان ابان امراته بما دون الثلاث ثم تزوجها في العده وطلقها قبل الوطي كان عليه تمام المهر فتاخذه كاملا منه وتستقبل عدة مستانفه لانها مقبوضة بيده بالوطي الاول لبقاء الاثر وهو العدة فاذا جدد النكاح وهي مقبوضة ناب ذلك القبض عن القبض الواجب في هذا النكاح كالغاصب يشتري المغصوب الذي في يده فيصير قابضا بمجرد العقد فيكون هذا طلاقا بعد الدخول ؞

والزوج ذميا اذا ما طلقا ذمية فلا اعتداد مطلقا

يعني لا عدة على ذمية اذا طلقها ذمي اذا اعتقدوا عدم العده لان وجوب العده لا يجوز ان يكون لحق

الشرع لانها غير مخاطبة بحقوق الشرع ولا لحق الزوج لانها ليست معتقدة وقد امرنا ان نتركهم وما يدينون .

ولا على حربية اذ تطلع لدارنا بلى حمل تشرع

اي لا عدة ايضا على حربية خرجت الى دارنا سواء خرجت مسلمة او ذمية او مستامنة ثم اسلمت او صارت ذمية لقوله تعالى لا جناح عليكم ان تنكحوهن مطلقا بلا قيد ولان الحربي ملحق بالجماد والبهائم فلا حرمة لفراشه الا اذا كانت حاملا لما ان ما في بطنها ثابت النسب و ح عدتها وضع حملها وهو المراد بقوله بلى حمل تشرع .

كذاك لا عدة في الطلاق قبل الدخول وهو باه طلاق

اي لا عدة في الطلاق قبل الدخول لعدم تاكد ملك النكاح كما قدمنا في اول الباب .

فصل الاحداد

هو من احد يحد كاعد يعد ويقال حد يحد كعز يعز وحد يحد كمد يمد حدا وحدادا ومنه قول الموعى في مرثية يخاطب الحمام بيدي لا ارتضى ما فعلتن واطواقكن في الاجياد فتسلبن واستعرن جميعا من ثياب الدجى ثياب حداد ومنه الحد للمنع فان المراة منعت نفسها من الزينة والمراد اظهار التاسف والحزن في العدة على فوات نعمة النكاح .

معتدة من باين تحد كذاك من لموته تعتد

كبيرة وذات عقل مسلمة بترك زينة ولو كانت امه

اي تحد معتدة البائن بثلاث او ما دونها او بالايلا والخلع كما في شروح الهداية فتقييد بعض شارحي النقاية معتدة البائن بالثلاث او المختلعة مما لا وجه له وكذا تحد معتدة الموت اذا كانت كبيرة عاقلة مسلمة فلا حداد على صغيرة وكافرة ومجنونة وقوله بترك زينة متعلق بتحد اي تحد بترك الزينة بالحلي والحرير ولم يقيده في النقاية بالعقل اعتمادا على ان ذكر الكبيرة مغن اذ هو لا خراج الصغيرة والمجنونة في حكمها بجامع التكليف وقوله ولو كانت امة اي ولو كانت الكبيرة العاقلة المسلمة امة لان الامة مخاطبة بحقوق الله تعالى فيما ليس فيه ابطال حق المولى .

وانها لا تلبس المزعفرا وتترك الطيب كذا المعصفرا

والدهن والحنا كذاك الكحل الا بعذر كان فهو حل

اي ان معتدة البائن والموت لا تلبس الثوب المصبوغ بالزعفران ولا تلبس المصبوغ بالعصفر وتترك الطيب والدهن والحنا والكحل الا بعذر من نحو حكة او مرض او قمل فيحل لها ذلك اذ الضرورات تبيح المحظورات ولا تمتشط بمشط اسنانه ضيقة لانه لتزيين الشعر بخلاف الواسعة وقوله كذا المعصفرا اي كذا لا تلبس المعصفر .

لا مراة رجعية تطلق اذ بالنكاح ذي لها تعلق

اي لا تحد مطلقة الرجعي لان نعمة النكاح لم تفتها لبقاء النكاح بعد ولذا يحل له وطيها وتجري عليها احكام الزوجات فلها بعد الطلاق تعلق بالزوج .

ولا اذا ما اعتقت ام الولد ولا التي نكاحها شرعا فسد

اي لا تحد ايضا ام ولد اعتقها مولاها ولا معتدة نكاح فاسد لان الحداد لاظهار التاسف على فوات نعمة

النكاح ولم يفت ذلك .

لكنما معتدة لا تخطب الا بتعريض كفيك ارغب

اي لا تخطب معتدة الا تعريضا كان يقول لها اني ارغب فيك قال في فتح القدير المراد من المعتدة المتوفي عنها زوجها اذ التعريض لا يجوز في المطلقة بالاجماع والتعريض ان يذكر شيئا يدل به على شيء لم يذكره لقول ابن عباس في تفسير قوله سبحانه ولا جناح عليكم فيما عرضتم به الآية ان يقول اني اريد ان اتزوج ولوددت لو امراة صالحة وقال القاسم يقول انك علي كريمة واني فيك راغب وان الله سايق اليك خيرا واخرج البيهقي عن سعيد بن جبير في قوله سبحانه الا ان تقولوا قولا معروفا قال يقول اني فيك راغب واني لارجو ان نجتمع وليس في هذا تصريح بالتزوج والنكاح ونحو انك لجميلة ولا يصرح بقوله اني اريد نكاحك وقوله سبحانه ولكن لا تواعدوهن سرا المراد من السر النكاح لانه سبب السر وهو الوطي وقوله سبحانه الا ان تقولوا قولا معروفا استثنا منقطع لانه ليس داخلا تحت السر انتهى .

ومن تكن معتدة الطلاق ليس لها الخروج بالاطلاق

لا الموت اذ كان لها البروز في الليل والنهار اذ يجوز

اي ليس لمعتدة الطلاق ان تخرج من بيتها بالاطلاق لا ليلا ولا نهارا سوا كانت معتدة رجعي او بائن وقوله لا الموت عطف على الطلاق اي ليس كذلك معتدة الموت اذ يجوز لها الخروج بالليل والنهار لان نفقتها عليها فتحتاج الى الخروج للتكسب بالنهار وبعض الليل بخلاف المعتدة عن طلاق فان نفقتها على زوجها حتى لو اختلعت على نفقتها كان لها الخروج نهارا في رواية لضرورة المعاش وقيل لا تخرج لانها اسقطت حقها برضاها كما اذا اختلعت على ان لا سكنى لها حيث تسقط مؤنة السكنى ويلزمها ان تكتري بيت الزوج به كان يفتي الصدر الشهيد .

لكنما مبيتها في المنزل فما لها سواه من تحول

اي انها تبيت في منزلها وما لها تحول في المبيت الى غير منزلها .

ومنزل فيه وجوب العده تعتد فيه المراة المعتده

الا اذا العذر لذاك يمنع وسترة ما بين ذين تشرع

في باين وانهما تضايقا في منزل او كان هذا فاسقا

يكن له الخروج اولى منهما ولم يكن خروجه محتما

يعني ان المعتدة تعتد في المنزل الذي تضاف اليه بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن والبيت المضاف اليها هو الذي تسكنه ولذا لو زارت اهلها فطلقها زوجها كان عليها ان تعود الى منزلها فتعتد فيه وقال صلى الله تعالى عليه وسلم للتي قتل زوجها اسكني في بيتك حتى يبلغ الكتاب اجله وان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها واخرجها الورثة من نصيبهم انتقلت لان هذا انتقال بعذر والعبادات تؤثر فيها الاعذار فصار كما اذا خافت على متاعها او خافت سقوط المنزل عليها او كانت فيها باجر ولا تجد ما تؤديه وهذا هو المراد بقوله الا اذا العذر لذاك يمنع واذا تعين عليها الانتقال للعذر فتعيين الموضع الذي تنتقل اليه الى الزوج في الطلاق واجرته عليه والى المراة في الوفاة واجرته عليها واذا سكنت منزلا اخر

لا تخرج منه الا لعذر وفي المحيط ولا تخرج الى صحن دار فيها منازل لانه بمنزلة السكة وقوله وسترة
ما بين ذين شرع اي لا بد من السترة بينهما اذا وقعت الفرقة بالطلاق البائن سوا كان ثلاثا
او ما دونها كما في الهداية وغيرها فلا وجه لتقييد بعض شارحي النقاية البائن بالثلاث لا مطلق
ايضا وانما اكتفى بالسترة لاعتراف الزوج بالحرمة وقوله وان تضايقا اي اذا ضاق
المنزل على المعتدة ومطلقها وكذا اذا كان فاسقا كان الاولى خروجه لا خروجها ولا يتحتم
الخروج عليه ان يجوزها هي ان تخرج فان ذلك عذر ايضا

وحسنوا ما بين ذين فاصله — تقوى على الفصل تكون حايله

يعني اذا كان الزوج فاسقا حسن ان يجعل بينهما امراة تكون فاصلة ثقة تقدر على الفصل
والحيلولة قال الزيلعي ولا يقال ان المراة على اصلكم لا تصلح ان تكون حايلة حتى قلتم لا يجوز
للمراة ان تسافر مع نسا ثقات فكيف تصلح هنا لانا نقول تصلح ان تكون حايلة في البلد لبقاء
الاستحيا من العشيرة ولامكان الاستعانة بجماعة المسلمين وولي الامر بخلاف المفاوز

ثم هما في سفر ان كانا — وبات عنها او لها ابانا
فان يكون بعدها عن مصرها — او مقصد كان لها في امرها
بقدر ما يكون فيه القصر — لكن عن الاخر كان القدر
اقل للاقل شرعا سارت — اولا فايا ما تشا اختارت
هذا اذا الولي كانت تصحب — اولا فلا فرق هناك يطلب
وعودها للمصر شرعا احمد — على كلا الوجهين ذاك يحمد
وان تكن موجودة في البلده — تعتد ثم لانقضا المده
وبعده كان لها الخروج — بمحرم فها هنا تخريج

معنى ان كان الزوجان في السفر ومات الزوج او طلق زوجته باينا فان كان بعدها عن مصرها
او عن مقصدها الذي لها مسافة القصر على ما عرف وكان بعدها عن الاخر الذي هو مصرها
او مقصدها اقل من مسافة القصر فانها تسير وتتوجه الى الذي بعده اقل لان التوجه الى ما بعدها
عنه مسافة القصر انشا للسفر وهي ممنوعة عنه وان لم يكن كذلك اي ان لم يكن بعدها عن احدها
مسافة القصر فانها تخير فان شاءت رجعت الى مصرها وان شاءت توجهت الى مقصدها سوا كان معها
ولي اي محرم او لم يكن لان الخوف عليها في ذلك المكان اعظم من الخوف عليها في الخروج وعودها الى مصرها
احمد واولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج هذا اذا ابانها او مات عنها لا في مصر فان كان ذلك
في مصر فانها تعتد ثمة اي في المصر ثم تخرج بعد انقضا المدة من المصر بمحرم اذ خروجها
معتدة حرام وهذا عنده وقالا ان كان لها محرم جاز خروجها قبل العده

ومن الاخر اقل بان يكون كل منهما مسافة القصر او لم يكن شيء منهما مسافة القصر صح

فصل الحضانة

الحضانة تربية الولد يقال حضنت المراة ولدها اذا ربته في حضنها بكسر الحا المهمله وهو ما دون
الابط الى الكشح او الصدر والعضدان وما بينهما كما في القاموس

ام الصغير ان تكن مطلقه — اولا لها حضانة محققه

اي الحضانة محققة للام طلقت او لم تطلق اي سوا طلقت طلاقا باينا او رجعيا او لم تطلق بان

كانت

كانت منكوحة بعد او وقعت الفرقة بينهما بالموت او غيره لان عدم الطلاق متناول للحالات
المذكوره بجميع اللفظ بخلاف تفسير الطلاق بمطلق الفرقة الشامل لما يكون بالموت وغيره كما
فعله بعض شارحي النقاية فانه خروج عن مدلول الطلاق في عرف الفقها ولا يكاد يفهم من اطلاقهم
وانما كان حق تربية الصغير للام لان الصغار لما عجزوا عن مصالحهم جعل الشرع ولايتها الى غيرهم
فجعل ولاية التصرف في النفس والمال الى الاباء لانهم اقوى رايا مع الشفقة الكاملة واوجبت
النفقة عليهم لكونهم اقدر عليها وجعلت الحضانة للامهات لانهن اشفق وارفق واقدر للقيام بخدمتهم
واليه اشار الصديق رضي الله تعالى عنه بقوله ريقها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر قاله له
حين وقعت الفرقة بينه وبين امراته ثم ان قولهم الحضانة للام مقيد بما اذا كانت غير مرتدة
وبما اذا كانت اهلا للحضانة وكذا اذا كان الاب معسرا وابت العمة فانها اذا كانت فاسقة او تخرج
كل وقت وتترك الولد ضايعا لم تكن اهلا للحضانة وكذا اذا كان الاب معسرا وابت الام ان تربيه
الا باجر وقالت العمة انا اربيه بغير اجر فان العمة اولى على الصحيح كما في فتح القدير

من غير جبرها فام الام — وان علت وبعد في ذا الحكم
ام اب فاخته من الاب — والام ثم بعدها في المذهب
الاخت للام وبعد للاب — فخالة كذا على الترتيب
فعمة كذا ولكن يشرط — حرية الكل كذاك يضبط

قوله من غير جبرها متعلق بما افادته الاسمية اعني قوله لها حضانة محققة من ثبوت الحضانة
لها اي الحضانة ثابتة للام من غير ان تجبر عليها لان شفقتها حاملة لها على الحضانة ولا تصبر
عنها غالبا الا عن عجز ولا معنى للايجاب ح قال في النهاية الا ان لا يكون للولد ذو رحم محرم غير الام ح
تجبر كيلا يضيع امره بخلاف الاب حيث يجبر على اخذه اذا امتنع بعد الاستغناء عن الام وكذا في
نفقته فانها واجبة عليه ولو اختلعت الام على ان تترك ولدها عند الزوج فالخلع جائز والشرط
باطل لان هذا حق الولد كما في شروح الهداية عن الكافي وهو مبني على رواية ان الام تجبر لان ذلك
حق الولد ما دام محتاجا اليها كما هو مذهب الشافعي رحمه الله تعالى وكذا نقل عن الفقيه ابي الليث
رحمه الله ان الام والخالة تجبران وقيل الصحيح انهما لا يجبران وكذا الجده وقوله فام الام اي بعد
الام بان ماتت الام او تزوجت باجنبي ذي رحم محرم او لم تكن اهلا للحضانة في يكون الحضانة لام الام
لان ولاية الحضانة يستفاد من قبل الام فكانت التي هي من قبلها اولى وقوله وبعد بالضم اي وبعد ام
الام في حكم الحضانة تكون لام الاب وبعدها للاخت لاب وام ثم للاخت لام وبعدها اي وبعد الاخت
لام الاخت لاب وبعدها للخاله اي خالة الطفل كذا على الترتيب المذكور اي تقدم الخالة التي
للاب والام على التي للام والتي للام على التي للاب وبعدها العمة كذلك اي التي لاب وام ثم التي
لام ثم لاب ثم ما هنا على وفق ما في الهداية والوقاية والنقاية وغيرها قال الزيلعي وفي رواية تقدم
الخالة على الاخت لاب لقوله عليه الصلاة والسلام الخالة والده وقيل في قوله تعالى ورفع ابويه على
العرش انها كانت خالته ولانها تدلي بالام فكانت اولى وبنات الاخت لاب وام اولى من الخالات واختلفت
الروايات في بنات الاخت لاب والصحيح ان الخاله اولى منهن وبنات الاخت اولى من بنات الاخ لان الاخت
لها حق في الحضانة بخلاف الاخ والخالة اولى من بنت الاخ وبنات الاخ اولى من العمات واذا اجتمع من له

حق الحضانة في درجة فالاورع اولى ثم الاكبر واما بنات الاعمام والعمات والاخوال والخالات فبمعزل عن حق الحضانة لان قرابتهن لم تتأكد بالمحرمية ولا حق للرجال من قبل الام كما نقل عن البدايع وقوله ولكن نيشترط الحراي تشترط لاهلية الحضانة في الكل الحرية لان غير الحرة مشغولة بخدمة المولى فلا يتفرغ للولد فان كان الصغير في الرق فحضانته لمولاه ولا يفرق بينه وبين امه وان كان حرا فحضانته لاقاربه الاحرار

فاذ تكون ام ام الولد   او امة لاحق في هذا الصدد

يعني لا حق فيما نحن فيه لامة ولام ولد وكذا المدبره والمكاتبة في ولدها قبل الكتابة واما ولدها من الكتابة فداخل في كتابتها تبعا لها

وان في الحضانة الذمية   كذات الاسلام على السويه

حتى اذا الطفل لدين يعقل   فانه عن حجرها يحول

يعني ان الذمية في الحضانة كالمسلمة لان الشفقة لا تختلف وحتى ههنا هي الابتدائية التي تدخل على الجمل نحو قوله سبحانه حتى اذا جاؤك يجادلونك الآية يعني الذمية في الحضانة كالمسلمة الى ان يعقل الولد دين الاسلام فيحول عن حجرها دفعا للضرر عنه والحجر يفتح الحاء وتكسر

وغير محرم اذا ما تنكح   فالحق ساقط وليست تصلح

لا محرما كامه للعم   وجدة للجد في ذا الحكم

يعني ان من لها الحضانة اذا نكحت غير محرم للصغير سقط حقها من الحضانة لما روي ان امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء وزعم ابوه انه ينزعه مني فقال عليه الصلاة والسلام انت احق به ما لم تتزوجي ولانها اذا تزوجت اجنبيا فالزوج يعطي الولد نزرا وينظر اليه شزرا وقوله لا محرما يعني لا يكون حق الحضانة ساقطا اذا نكحت محرما للصغير كنكاح الام لعم الصغير ونكاح الجدة لجد الصغير وكذا خالة نكحت عمه او اخاه من ابيه وعمة نكحت خاله او اخاه من امه فلا يسقط الحق بذلك لانتفاء الضرر وفي المحيط اذا اجتمع النساء الساقطات الحق يضع القاضي الصغير حيث شاء منهن

ثم النكاح مسقطا ان زالا   فحقها يعود لا محالا

يعني ان النكاح المسقط لحق الحضانة اذا زال عاد الحق لمن سقط حقها بالتزوج يعود اذا ارتفعت الزوجية لزوال المانع مع قيام السبب كالناشزة تعود نفقتها بعودها

وبعد ذا كانت هنا للعصبة   وهي كما الارث هنا مرتبة

لكن لغير محرم لا تدفع   صبية والطفل شرعا يمنع

من ماجن ذي الفسق فهو يزجر   عنه وان الطفل لا يخير

يعني اذا لم يكن للصغير امرأة من اهله او وجب الانتزاع من النساء اخذه الرجال واولاهم اقربهم تعصيبا لان الولاية عليه بالقرب ولذلك اذا استغنى عن الحضانة كان الاولى بحضنه اقربهم تعصيبا كما في الفرايض فاولى العصبات الاب ثم الجد اب الاب وان علا ثم الاخ الشقيق ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ الشقيق ثم ابن الاخ لاب وكذا كل من سفل من اولادهم ثم العم شقيق الاب ثم العم لاب فاما اولاد الاعمام فانه يدفع اليهم الغلام فيبدأ بابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب ولا تدفع

[margin: ثم العم لاب]

الصغيرة

١٤٤

الصغيرة اليهم لانهم غير محارم وانما يدفع اليهم الغلام وان لم يكن للصغير عصبة يدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى العم لام ثم الى الخال لاب وام ثم لام ويدفع الذكر الى مولى العتاقة لانه اخر العصبات ولا تدفع الا بنت اليه ولو كان من المحارم من الاخوة والاعمام من لا يؤمن على صبي وصبية لفسقه ليس له حق في الامساك انتهى وحاصله انه اذا تعذر من له الحضانة من النساء يدفع الطفل الى العصبات فان لم يكن له عصبة دفع الى ذوي الارحام الاقرب فالاقرب لكن لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم ولو صالحا تحرزا عن الفتنة ولا يدفع الصبي والصبية الى فاسق اعني الماجن الذي لا يبالي بما صنع ولو كان الفاسق محرما وهذا في الصبي والصبية على ما في الكافي لكن ظاهر ما في الوقاية والنقاية ان ذلك في الصبية نعبارتهما هكذا ولا تدفع صبية الى عصبة غير محرم ولا فاسق ماجن وكذا في الكنز على ما شرح الزيلعي وحمل عبارة النقاية على ما يعمهما كما ذكره بعض شارحيها مما لا يكاد يفهم من العبارة فلذا عبرنا بالطفل الشامل لهما تبعا لما في الكافي وهو لابن بالزمان وفي شرح مختصر الطحاوي واذا ادرك الغلام فانه ينظر ان كان قد اجتمع رأيه وهو مأمون على نفسه يخلى سبيله فيذهب حيث شاء وان كان غير مأمون على نفسه فالاب يضمه الى نفسه ويولد به ولا نفقة عليه الا ان يتطوع وان كانت انثى ينظر ان كانت بكرا لا يخلى سبيلها وان كانت مأمونة على نفسها فكذلك وان كانت مأمونا عليها يخلى سبيلها فتنزل حيث شاءت وان كانت الاخ والاعمام غير مأمون فلي على نفسها ومالها فلا تسلم اليهم وينظر القاضي امرأة من المسلمين ثقة عدلة امينة يسلمها اليها الا ان تكون امرأة اجتمع رأيها وعقلها ودخلت في السن فانها تنزل حيث احبت وان كانت بكرا ولو كان ثلاث اخوة كلهم في درجة واحدة وكذا الاعمام فالاصلح والاورع اولى فان كانوا سواء فالاكبر سنا اولى بالامساك انتهى وقوله وان الطفل لا يخير كلام مبتدأ اي لا يخير الطفل غلاما كان او جارية لانه لا يهتدي للمصلحة وقال الشافعي يخير في سبع او ثمان

وان امه كذاك الجده   احق حتى يستقل وحده

بالاكل والشرب واللباس   كذاك يستنجي من الانجاس

وقدر البعض له بالسبع   من السنين وهو قول مرعي

يعني ان الام والجده اي ما يطلق عليه لفظ الجده سواء كانت ام الام او ام الاب احق بالغلام حتى يستقل وحده باكله وشربه ولبسه ويستنجي وحده وكذا سائر من له الحضانة غير الام والجده من النساء كما صرح به في الاختيار وكما في فتاوى قاضي خان وانما خص الام والجده بالذكر تبعا لما في الوقاية والنقاية وغيرهما لابتناء الفرق بينهما وبين غيرهما في مدة حضانة الانثى كما سيأتي قريبا فمن فسر الجدة في عبارة النقاية بام الام فقد قصر فان عبارتها هكذا والام والجدة احق به حتى يأكل ويشرب ويستنجي وحده وبالبنت حتى تحيض وعند محمد حتى تشتهي وغيرهما حتى تشتهي فان ضمير غيرهما عايد على الام والجدة حيث اريد بالجدة ام الام كانت الجدة ام الاب داخلة في عداد غيرهما وليس كذلك قال ابن الهمام عند قول صاحب الهداية ومن سوى الام والجده احق بالجارية حتى تبلغ ما نصه يعني الجد فيكن من قبل الام والاب وفي العناية مثله وسيأتي بيانه والحاصل ان الام والجده وغيرهما من النساء احق بالغلام حتى يستغني بالاستقلال وحده بهذه الافعال لانه اذا استغنى يحتاج الى التأدب والتخلق باخلاق الرجال والاب اقدر على التأديب وقدر البعض سن الاستغناء عن حضانة النساء للغلام بسبع سنين والمراد من البعض الخصاف كما في الهداية وعليه

[margin: فصل]

[margin: وان كانت ثيبا ان كانت غير مأمونة على نفسها]

[margin: فصل]

المفتوى كما في شروحها قال ابن الهمام وعليه الفتوى لما قيل انه يقدر بتسع لان الاب مامور بان
يامره بالصلاة اذا بلغ السبع وانما يامره اذا كان عنده ولو اختلفا فقال ابن سبع وقالت ابن
ست لا يحلف القاضي احدهما ولكن ينظر ان كان يأكل وحده ويلبس وحده دفعه اليه والا فلا
انتهى

كذاك بالبنت هما احق — حتى تحيض وهو قول حق
وعن محمد يكونان بها — احق في ذا الباب حتى تشتهي
وانه الاقوى وذا بالتسع — مقدر من بعض اهل الشرع

يعني ان الام والجدة احق بالبنت حتى تحيض او تبلغ بالسن لانها بعد البلوغ تحتاج الى التحصين
والحفظ والاب فيه اقوى وفي فتاوى قاضي خان واذا استغنى الغلام وبلغت الجارية فالعصبة
اولى يقدم الاقرب فالاقرب وروي عن محمد رحمه الله تعالى انهما احق بها حتى تشتهي وهو المعتبر
لفساد الزمان واذا بلغت احدى عشرة سنة فقد بلغت حد الشهوة في قولهم جميعا وقوله وذا بالتسع
يشير الى ما في العناية وغيرها عن الفقيه ابي الليث ان حد الشهوة في البنت حتى تبلغ تسع سنين
وقيل اذا بلغت ست سنين او سبع سنين او ثمان سنين وكانت عبلة كانت مشتهاة وحد الشهوة
حكم يدور عليه حرمة المصاهرة واخذ الاب البنت من الحضانة

ومن سواهما احق تشتهي — بها احق كان وهو المنتقى

اي من سوى الام والجدة سواء كانت ام ام او ام اب كما تقدم عن شرح الهداية وقال في العناية
اذا كانت الصغيرة عند الاخوات او الخالات او العمات فانها تترك عندهن الى ان تبلغ حد الشهوة
على رواية القدوري وحتى تستغني على رواية الجامع الصغير فتاكل وحدها وتلبس وحدها لانها وان
كانت تحتاج الى تعلم اداب النساء لكن فيه نوع استخدام للصغيرة وليس لغير الام والجدتين ولاية الاستخدام
ولهذا لا تؤجرها للخدمة فلا يحصل المقصود وهو التعليم بخلاف الام والجدة لقدرتهما على الاستخدام
شرعا انتهى

من طلقت فلا تسافر بالولد — الا الى موطنها حيث عقد
نكاحها فيه وذا للام — والغير ليس مثلها في الحكم

اي لا يجوز للمطلقة ان تسافر بولدها بعد انقضاء عدتها الا الى موطنها الذي عقد نكاحها فيه
والمسئلة على اربعة اقسام اما ان تخرج الى وطنها وقد وقع العقد فيه او الى ما ليس وطنها ولم يقع
العقد فيه او الى وطنها ولم يقع العقد فيه او الى غير وطنها وقد وقع العقد فيه فان اتفق الامر
ان جميعا بان تخرج الى وطنها وقد وقع العقد فيه جاز والا فلا كما في الاكمليه وذكر في الجامع الصغير
انها اذا ارادت الخروج الى مصر غير وطنها وقد كان الزوج نكحها فيه كان لها ذلك لان العقد متى
وجد في مكان يوجب احكامه فيه كما يوجب البيع التسليم في مكانه ومن جملة ذلك حق امساك
الاولاد كمن باع شعيرا والشعير في القرية والمشتري يعلم ذلك يستحق تسليمه في مكانه لا في مكان
العقد وان لم يعلم فهو بالخيار ان شاء تسلمه في مكانه وان شاء فسخ ولو تعاين مكان العقد لم يكن له خيار
فكذا حق امساك الولد لان الاولاد من ثمرات النكاح فيجب مراعاة الثمرات في مكان العقد اعتبارا الثمرات
بالاحكام في وجوب التسليم والتسليم كذا في شروح الهداية وفي الهداية ان الاول اصح ثم قال فيها وهذا كله اذا

كان

كان بين المصرين تفاوت واما اذا تقاربا بحيث يمكن للوالد ان يطالع ولده ويبيت في بيته فلا
باس وكذا في القريتين ولو انتقلت به من قرية المصر الى المصر لا باس وفي عكسه ضرر بالصغير
لتخلقه باخلاق اهل السواد فليس لها ذلك

فصل الحمل

ومدة الحمل لدى الجمهور — اكثرها العامان في المشهور

اي ان اكثر مدة الحمل سنتان لدى الجمهور من ائمتنا لما روي عن عائشة رضي الله تعالى عنها انها قالت
ما تزيد المرأة في الحمل على سنتين قدر ما يتحول ظل عمود المغزل وبه قال الثوري والضحاك واحمد في
رواية وعند مالك والشافعي اربع سنين

وباتفاقهم اقل المده — ستة اشهر لذا المعتده
في عدة الرجعي ثابت النسب — مولودها يكون من هذا السبب
وان تلد لما يكون اكثرا — من قدر عامين لما تقررا
ما لم تقر بانقضا العده — فتثبت الرجعة في ذي المده

يعني ان اقل مدة الحمل ستة اشهر باتفاق العلما ولان الولد ينفخ فيه الروح عند مضي اربعة اشهر
ويتم خلقه بعد ذلك في شهرين وروي ان عبد الملك بن مروان ولد لستة اشهر وقوله لذا المعتده الخ اي
لكون اقل مدة الحمل ستة اشهر واكثرها سنتين يكون معتدة الرجعي ثابت النسب للسبب المذكور وان ولدته
لاكثر من سنتين اي يثبت نسب ولدها ان جاءت به لدون اكثر من سنتين او لاكثر من سنتين كما هو حكم
ان الوصليه اما اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر فلانه كان موجودا وقت الطلاق فكان من علوق قبله
وبانت ح بالوضع لانقضا العده به وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر واقل من سنتين فلوجود العلوق في النكاح
او في العده وبانت لانقضا عدتها بالوضع واما اذا جاءت به لاكثر من سنتين فلان العلوق بعد الطلاق فيجعل
على انه راجعها اذ الظاهر من حال المسلم ان لا يزني وقوله ما لم تقر الخ ظرف لقوله يكون اي يكون ولدها
ثابت النسب ما لم تقر الخ ظرف لقوله يكن اي يكون ولدها ثابت النسب ما لم تقر بمضي العده وان جاءت
به لاكثر من سنتين ولو بمقدار عشرين سنة ما لم تقر بانقضا العده فان اقرت بانقضائها والمده تحتمله
بان يكون ستين يوما على قوله وتسعة وثلاثين يوما على قولهما ثم جاءت بولد لا يثبت نسبه الا اذا جاءت
به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار فانه يكون ثابت النسب للتيقن بقيام الحمل وقت الاقرار فانه يكون
ثابت النسب للتيقن بقيام الحمل وقت الاقرار فيظهر كذبها بيقين كما في شروح الهداية وقوله فتثبت الرجعه
الخ اي تثبت الرجعه اذا جاءت به لاكثر من سنتين لان العلوق بعد الطلاق والظاهر عدم الزنا من
المسلم كما تقدم فيصير بالوطء مراجعا

لا في اقل منهما كذا تعد — مبتوته تكون جاءت بالولد
لدون ذين لا تمام ذين — الا بدعوى له في البين
وكان ذا بوطئه المعتده — بشبهة كانت له في العده

قوله لا في اقل منهما اي لا تثبت الرجعة ان ولدت لاقل من سنتين لاحتمال العلوق قبل الطلاق واحتماله بعده
فلا يصير مراجعا بالشك وقوله كذا تعد الخ اي ان المبتوتة تعد مثل معتدة الرجعي في ثبوت نسب ولدها اذا
ولدته لاقل منهما اي اقل من سنتين من وقت الطلاق لانه يحتمل الوجود عند الطلاق فيحمل عليه احتيالا

في ثبوت النسب لا ان جاءت به لتمام السنتين لثبوت الحمل بعد الطلاق ووطي المبتوتة حرام الا بوجه
فانه يكون التزم الولد وهل يشترط تصديقها اولا فيه روايتان ثم اذا ثبت نسبه لا بوجه فوجهه
انه يكون وطيها بشبهة في العدة حتى لا ينسب المسلم الى الزنا ؛؛

ثم ولادة عرسه ان يجحد يثبت بقول امراة ان تشهد

اي اذا جحد الرجل ولادة زوجته تثبت الولادة بشهادة امراة واما النسب فيثبت بالفراش حتى لو
نفاه يلاعن ؛؛

فصل النفقة

النفقة مشتقة من النفوق وهو الهلاك يقال نفقت الدابة نفوقا اذا هلكت او من النفاق وهو
الرواج وذكر الزمخشري ان كل ما فاؤه نون وعينه فاء يدل على معنى الخروج والذهاب مثل نفق ونفر
ونفخ ونفش ونفي ونفد وهي في الشرع الادرار على الشيء بما به بقاؤه ثم النفقة على الغير تجب باسباب الزوجية
والقرابة والملك والكلام مذكور في هذا الفصل غير انه بدأ بالزوجات لانها الاصل في ثبوت النفقة للولد لانه فرعهن
والاصل في ذلك قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن وقوله سبحانه اسكنوهن من حيث سكنتم وقوله عليه
الصلاة والسلام في حديث طويل ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف وعليه اجماع العلماء ؛؛

سكنى وكسوة كذا الطعام شرعا على الزوج لها التزام

اي تجب على الزوج النفقة وهي الطعام والكسوة والسكنى كما في الخلاصة وقد تقدم ان وجوبها بالكتاب والسنة
وباجماع الامة وكذلك بالمعقول لان الزوجة محبوسة للزوج وكل محبوس لمنفعة غيره تجب نفقته عليه كالقاضي والعامل
في الصدقات والمعتق والمضارب اذا سافر بمال المضاربة والوصي ؛؛

لعرسه وان يكن صغيرا لا يستطيع الوطء او فقيرا
اذ حرة تكون هذي او امه او ذات كفر ان تكن او مسلمه
غنية تكون او فقيره صغيرة توطا او كبيره

اي تجب النفقة على الزوج للزوجة ولو كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي لان المانع هو العجز من جانبه
ولو كان ايضا فقيرا ليس عنده قدر النفقة فيجب عليه لزوجته سواء كانت حرة او امة مسلمة او كافرة فقيرة
او غنية لان غناها لا يبطل حقها كبيرة او صغيرة توطا اي من شانها ان توطا قيل بان تكون بنت تسع سنين
والصحيح عدم التقدير لان ذلك يختلف بالضخامة وانما قيد بقوله توطا لانها اذا لم تكن كذلك لا تجب لها النفقة
لان المانع من جهتها ولو كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة لها لان المنع من جهتها قايم كما في شروح
الهداية ؛؛

بقدر حال ذين شرعا تجب فماله في الشرع منها مهرب
فلليسار حيث كلا ايسرا وللعسار حيث كل اعسرا
وبين ذين الحال حيث ما اختلف فدون ذا وفوق ذا بلا سرف

اي تجب بقدر حاليهما فيجب عليه نفقة اليسار اذا كان كل منهما موسرا وتجب عليه نفقة العسار اذا كان
كل منهما معسرا واما اذا اختلف الحال بينهما بان كان موسرا فيعتبر الحال من الجانبين وهو مختار الخصاف
وفي الهداية وعليه الفتوى وفي ظاهر الرواية عن اصحابنا وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى يعتبر حال الزوج يسارا
واعسارا ولا يعتبر حال المراة لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته الاية قال في شرح مختصر الطحاوي

انما تجب النفقة على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وينظر الى يساره واعساره ولا ينظر الى قدر اعسارها
ويسارها فاذا كان الرجل فقيرا يفرض للمراة من النفقة قدر ما يكفيها من الطعام والادام ونحو ذلك
مما لا غنا عنه بالمعروف ومن الكسوة ادنى ما يصلح لها في الصيف والشتاء ويفرض لخادمها ايضا قدر ذلك
بالمعروف وفي الخلاصة اذا كان الزوج صاحب مايدة وطعام كثير وتتمكن هي من التناول قدر
كفايتها ليس لها ان تطالبه بفرض النفقة وان لم يكن بهذه الصفة يفرض لها اذا طلبت الفرض فان
طلبت نفقة كل يوم لها ذلك عند المسا او نفقة شهر والزوج هو الذي يتولى الانفاق الا ان ظهر
عند القاضي مطله ثم يفرض لها نفقة ويامره ان يعطيها لتنفق على نفسها نظرا لها وان لم يعط حبسه
وان قال الزوج احبسها معي فان في الحبس مكانا خاليا لا يحبسها معه وفي فتح القدير وفي الفتاوى رجل
اتهم بامراة فتظهر بها حبل فتزوجت منه فان لم يقر ان الحبل منه كان النكاح فاسدا عند ابي يوسف
صحيحا عندهما فتستحق النفقة وذكر في موضع اخر لا تستحقها عندهما ايضا لانه ممنوع من وطيها ولو
اقر انه منه تجب النفقة بالاتفاق لصحة النكاح عند الكل ويحل وطيها انتهى وفي فتاوى قاضي خان قال
الفقيه ابو الليث اذا امتنعت المراة من الطبخ والخبز يجب ان ياتيها بطعام مهيا للاكل ان كانت من بنات
الاشراف وكذا اذا كان لها علة لا تقدر على الطبخ اما اذا لم تكن كذلك لا يجب على الزوج ان ياتيها بطعام
مهيا ولا تقدير في النفقة عندنا وانما تجب على كفايتها بالمعروف وذلك يختلف باختلاف الاشخاص والازمان
انتهى ؛؛

وان تكن لدى ابيها او عرض في منزل الزوج لهذه المرض

ان وصلية اي يجب عليه النفقة وان كانت في بيت ابيها ولم يطلب الزوج انتقالها الى منزله لاطلاق النصوص
وعن ابي يوسف وهو مختار القدوري انها لا تستحق النفقة حتى تزف الى منزل الزوج وقوله كذا اذا عرض
لها اي تجب لها النفقة اذا زفت اليه صحيحة فمرضت في بيته وهذا استحسان لانه يستانس بها ويتمتع بها وفي قوله
او عرض اشارة الى انها لو مرضت ثم سلمت نفسها لا تجب النفقة لان التسليم لم يصح وهو مروي عن ابي يوسف قالوا
وهو حسن كذا في الهداية ؛؛

لا في نشوزها وذا ان تذهبا من بيته لغير حق اوجبا

اي لا تجب النفقة اذا نشزت ثم فسر النشوز بان تخرج من بيته الذي تسكن معه فيه بغير حق وكذا اذا
منعته من الدخول الى منزلها الذي يسكن معها فيه وقيد بقوله بغير حق لانها لو خرجت بحق كما لو خرجت
لانه لم يعطها المهر المعجل او لانه ساكن في مغصوب او منعته من الدخول الى منزلها الذي يسكن معها فيه بحق
كما لو منعته لاحتياجها اليه وطلبت ان يحولها الى منزله او يكتري لها منزلا اخر فلم يفعل فانها لا تكون
ناشزة ولو عادت الناشزة الى منزل الزوج وجبت لها النفقة ذكره الزيلعي ؛؛

كحبسها بالدين او ان تغصب كرها وان تمرض فليست تذهب
اليه بالزفاف او لا تصحبه في حجها لكن اذا تصحبه
كان لها الانفاق مقدار الحضر عليه لا يكون مقدار السفر
ولا الكرا واذ يكون موسرا بخادم فرد لها تقررا
انفاقه عليه لا ان معسرا على الاصح في الذي تحررا

اي لا تجب النفقة في النشوز كما لا تجب في حبسها بدين سواء كانت تقدر على ايفائه او لا لان الامتناع جاء من

قبلها وان لم يكن منها بان كانت عاجزة وليس الامتناع من قبله وقوله او ان تغصب يعني لا نفقة لمغصوبة كرها بان غصبها رجل كرها وذهبت بها وانما قيد بقوله كرها لان الغصب قد يكون لا بالكره بان كانت راضية بحالة الغصب فتدخل تحت الناشزة والمراد بالغصب الاخذ بغير حق سوا اختارت الغصب اولا كما في قولهم غصب صبيا فالغصب يتحقق بدون الكره ولبيان ان الغصب مع رضاها به مسقط للنفقة بالطريق الاولى اذ الغصب بدون اختيارها اذا كان مسقطا للوجوب فمع اختيارها اولى ودفعا لما يقال من ان الغصب بالكره غير مسقط قياسا على ما قيل انها اذا حبست لدين لا تقدر على قضائه لا تسقط نفقتها كما روي عن ابي يوسف حسبما نقله الزيلعي وغيره وان الصحيح الاسقاط اذ المدار على فوات الاحتباس لا من جهته وعليه الاعتماد كما ذكره الزيلعي مما قيل ان الاولى ترك التقييد بالاكراه في عبارته ليس بشيء اذ ما ليس بالاكراه يكون نشوزا وقد ذكر وكذا ما قيل ان الغصب لا يكون بدون الاكراه فتامل وقوله وان عرض الحج اي لا يجب النفقة ايضا اذا مرضت فلم تزف الى الزوج وقوله اولا تصحبه الحج اي لا نفقة ايضا للمنحج لا مع الزوج وهذا عند محمد لان فوات الاحتباس من جهتها وقال ابو يوسف لها النفقة اذا حجت بعد تسليم نفسها لانها مضطرة الى الحج قال الزيلعي ويحتمل ان يكون هذه المسئلة مبنية على ان الحج يجب على الفور عند ابي يوسف فتكون مضطرة ولا يجب على الفور عند محمد بل على التراخي فلا اضطرار وقوله لكن اذا تستصحبه الحج يعني لو كانت حاجة معه كان لها نفقة الحضر بان يعتبر قيمة الطعام ولا يكون لها مقدار نفقة السفر لان زيادة القيمة في السفر تسقط بما حصل لها من المنفعة به ولا يجب عليه الكرا لانه ليس من النفقة وقال الشافعي ان حجت بغير اذن زوجها فرضا او نفلا فلا نفقة لها وباذنه ان ذهب معها فلها النفقة وكذا ان لم يذهب في اظهر القولين وقوله وان يكون موسرا يعني اذا كان الزوج موسرا والزوجة حرة كان عليه نفقة خادم واحد لها وقال ابو يوسف نفقة خادمين لداخل البيت واحد ولخارجه واحد واما اذا كان الزوج معسرا فلا يجب عليه نفقة خادم لها على الاصح ونقل عن نوادر ابي الليث ان المراة اذا كانت تقدر على خدمة نفسها تجبر عليها

لكن عن الانفاق حيث يعجز ... فليس توفيق فلا يجوز

وباستدانة عليه تؤمر ... ليوفي الزوج اذا ما يقدر

قوله لا يجوز بالتشديد يعني اذا عجز الزوج عن الانفاق عليها لا يوفق بينهما لعجزه بل يفرض القاضي لها النفقة ويامرها بالاستدانة على الزوج الى ان تقدر على الانفاق وفي شروح الهداية يعني الاستدانة ان تشتري الطعام على ان يودي الزوج ثمنه وقال الخصاف الشرا بالنسية ليقضي الثمن من مال الزوج وفي التحفة فايدة الامر بالاستدانة ان لصاحب الدين ان ياخذ دينه من الزوج او من المراة وبدون الامر بالاستدانة ليس لرب الدين ان يرجع على الزوج بل عليها وهي ترجع على الزوج وفايدة اخرى وهي انه لا يسقط بموت احدهما على الصحيح وفي شرح المختار المراة المعسرة اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسر او اخ فنفقتها على زوجها ويامر الابن او الاخ بالانفاق عليها ويرجع على الزوج اذا ايسر ويحبس الابن او الاخ اذا امتنع لان هذا من المعروف قال الزيلعي فتبين بهذا ان الادانة لنفقتها اذا كان الزوج معسرا وهي معسرة تجب على من كان عليه نفقتها لولا الزوج وعلى هذا لو كان للمعسر اولاد صغار ولم يقدر على نفقتهم يجب نفقتهم على من تجب عليه لولا الاب كالام والاخ والعم ثم يرجع به على الاب وعند الشافعي

يفرق القاضي بينهما عند العجز بالفسخ قال صدر الشريعة واصحابنا لما شاهدوا ضرورة الناس الى التفريق لان دفع الحاجة لا يتيسر بالاستدانة اذ قد لا تجد من يقرضها وغنى الزوج متوهم استحسنوا ان ينصب القاضي نايبا شافعيا يفرق بينهما انتهى وسياتي تمام هذا في كتاب القضا ان شاء الله تعالى

وتلك ان تفرض لدى عساره ... اتمها شرعا لدى يساره

ان يطرا اليسر اذا ما تطلب ... وان مضت تسقط فليس تطلب

يعني اذا فرضت نفقتها على الزوج في حال عساره سوا كانت المراة معسرة ففرض عليه نفقة المعسرين او موسرة ففرضت عليه بين الحالين كما تقدم فاذا ايسر اتمها سوا كانا فيما مضى معسرين فايسر هو فانه يتمها باليسار الان فيعطي نفقة ما بين الحالين او كان فيما مضى معسرا وكانت هي موسرة فيتمها ايضا ليسار الان فيقضي تمام نفقة اليسار اي نفقة الموسرين والحاصل انه اذا كان فيما مضى معسرا سوا كان مع عسارها او يسارها فطرا له اليسار فانه يتمها الان على الوجه الذي يلزمه الان سوا كان مع عسرها الان فيعطي ما بين الحالين او مع يسرها الان فيعطي نفقة الموسرين وقد وقعت العبارة في النقاية كالوقاية هكذا ومن فرضت لعساره فايسر تم نفقة يسار ان طلبته وظن بعض الشارحين انه مبني على ما هو ظاهر الرواية من اعتبار حال الزوج فقط وانه مخالف لما سبق من اعتبار حاليهما وظاهر ان المراد ما بيناه سيما ان جعلت اللام في قوله لعساره بمعنى في كما في قوله سبحانه ونضع الموازين القسط ليوم القيامة وقوله سبحانه يا ليتني قدمت لحياتي وقولهم مضى لسبيله او بمعنى بعد على حد قوله سبحانه اقم الصلاة لدلوك الشمس وقوله عليه الصلاة والسلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فلا تناقض نعم اورد ذلك الزيلعي على عبارة الكنز وهي قوله وتتم نفقة اليسار بطروه وان قضي نفقة العسار وفرق بينهما وبما قررناه يعلم ان قول صاحب الدرر وفرض نفقة العسار لكونهما معسرين فايسر تم لها نفقة اليسار الى اخر ما قاله لا يخلو عن قصور اذ لا يشمل ما اذا كان معسرا وهي موسرة فايسر حيث يتم ايضا وانما اعتبر حاله الثاني وان اتصل حاله الاول بالقضاء لان القضا انما كان لعذر الاعسار وقد زال العذر كالمكفر بالصوم اذا وجد رقبة وتقدم الفرض لا يمنع تجدده الامام لانه لتقدير نفقة لم تو جد ذكره الزيلعي وقوله وان مضت الخ يعني اذا لم ينفق عليها الزوج في مدة سوا كان حاضرا او غايبا سقط

لما مضى الا اذا الفرض سبق ... من قاض او تعيينها ان اتفق

من ذين بالرضا فشرعا توجب ... لما مضى ومنه شرعا تطلب

ما دام ذان في الحياة والبقا ... فان يمت فرد كذا ان طلقا

من قبل قبض سيقط التعيين ... فان بامر الشرع تستدين

فلا ولا تكون مسترده ... ان عجلت شرعا لها في مده

من قبلها فمات فرد منهما ... ان المودي هالكا او قايما

قوله لما مضى متعلق بقوله تطلب اي اذا مضت مدة لم ينفق عليها فيها سقطت النفقة فلا تطلب لاجل ما مضى الا اذا سبق فرض قاض او اتفقا برضاهما على شي معين من النفقة فانها توجب على الزوج لما مضى وتطلب منه شرعا ما داما في الحياة فان مات احدهما او طلقها قبل قبض النفقة وبعد فرض القاضي او التراضي منهما على شي سقط ذلك المعين بفرض القاضي او التراضي الا اذا استدانت بامر القاضي

فانها لا تسقط وذلك لان النفقه لها شبه العوض وشبه الصلة فمن حيث احتباس المراة
لاستيفاء حقه من الاستمتاع وقضاء الشهوة واصلاح امر المعيشة والاستيناس تكون عوضا
ومن حيث انها لاقامة حق الشرع وامور مشتركة بين الزوجين كاعفاف كل الاخر وتحصينه
عن المفاسد وحفظ النسب وتحصيل الولد ليقيم التكاليف الشرعيه كانت صلة كرزق القاضي
او المفتي فلا تملك الا بالقبض فباعتبار انها عوض قلنا بثبوتها اذا قضي بها او تراضيا فيها
على شيء معين لان ولاية الزوج على نفسه اعلى من ولاية القاضي عليه وباعتبار انها صلة قلنا
بسقوطها اذا مضت المدة من غير قضاء ولا تراض عملا بالشبهين بقدر الامكان وللعمل
بالشبهين ايضا قلنا بسقوطها اذا مات احدها قبل القبض او طلقها قبله ولو بعد فرض القاضي
او التراضي اعتبار المعنى الصلة وهي تحتاج الى المؤكد بالقبض كالهبة وقلنا بثبوتها هنا
اذا استدانت بامر القاضي لرجحان شبه العوض فان الاستدانة عليه بامر من له الولاية فيه
كالاستقراض بنفسه فلا تسقط كسائر الديون وقوله ولا تكون مسترده الخ يعني اذا سلفها
نفقة سنة مثلا ثم مات احدها لا يسترد ذلك سواء كان قائما او هالكا باستهلاك او بدونه
وقال محمد والشافعي رحمهما الله تعالى يحسب لها نفقة ما مضى ويسترد ما بقي وعلى هذا الخلاف
الكسوة لانها اخذت عوضا عما تستحقه عليه بالاحتباس وقد تبين ان لا استحقاق لها فترده
كما اذا ادعى على شخص دينا فقضاه ثم تصادقا على ان لا دين حيث يرد المقبوض وكما اذا
اسلفها نفقة بناء على ان يتزوجها ثم مات ولم يتزوجها وكرزق القاضي او المقاتلة
اذا اسلفا ثم ماتا قبل المدة ولنا انها صلة اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلاة بعد
الموت بخلاف مسئلة التصادق لان المقبوض مضمون على القابض ولذا يرجع عليه وان هلك وهنا
يسقط الرجوع بالهلاك اجماعا وبخلاف التعجيل قبل التزوج لانه لم يصح لعدم السبب ورزق
القاضي ممنوع لانه على الخلاف ولئن سلم فالفرق ان تصرف الامام في بيت المال مقيد بشرط
النظر والنظر ان يؤخذ منه ويعطي من يجي بعده من قضاة المسلمين ذكره الزيلعي وسيأتي
في كتاب الجهاد ما يتعلق بهذا ان شاء الله تعالى هذا وفي فتح القدير ابرأ الزوجة من النفقة
هل يصح ويلزم اذا كانت غير مفروضة لا يصح لانه ابراء قبل الوجوب وان كان القاضي فرضها كل شهر
كذا وكذا صح في الشهر الاول فقط وكذا لو قالت ابرأتك عن نفقة سنة لا يبرأ الا من شهر الا ان
يكون فرض لها كل سنة كذا لان القاضي اذا فرض كل شهر فانما فرض بتجدد الشهر فما لم يتجدد
لم يتجدد الفرض وما لم يتجدد الفرض لم يجب نفقة الشهر فلا يصح الا براءتها ولو ابرأته بعد
ما مضى اشهر عما مضى وعما يستقبل برئ عما مضى وعن شهر فيما يستقبل انتهى ٥

كذا على القن لعرسه حكم ... حرة من بعدا حرى ان لزم
بيع لها لا دين ما عداها ... حرة يباع لا سواها

اي كذلك يحكم شرعا بالنفقه لزوجة القن على القن فنفقتها عليه والقن العبد الذي لا حرية
فيه بوجه وحيث وجبت عليه يباع فيها مرة بعد اخرى ان لزم ذلك كان لم يفده المولى فلو
اجتمع عليه نفقة بعد ما بيع مرة يباع ثانيا وكذا حالها الى ما لا يتناهى الا ان يفديه المولى لانها
دين في ذمته ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد المأذون وحيث

كان حقها في النفقه لا الرقبة عينها كان للسيد ان يفديه ولو مات العبد سقطت النفقه
وكذا المهر لفوات محل الاستيفاء كالعبد الجاني وانما قيد بالقن لان المدبر وولد ام
الولد لا يباع وكذلك المكاتب ما لم يعجز وانما يباع القن في النفقه اذا تزوج باذن مولاه
واما بدون الاذن فلا يباع وقوله لا دين ما عداها اي لا كذلك دين ما عدا النفقه من سائر
الديون فانه لا يباع فيها مرة بعد اخرى بل يباع فيها مرة لا غير فان ادى فيها والا طولب
به بعد الحرية والفرق ان دين النفقه يتجدد في كل زمان فيكون دينا اخر حادثا بعد
البيع ولا كذلك سائر الديون ذكره الزيلعي ٥

واوجبوا السكنى ببيت لا احد ... من اهله به ولو كان الولد
من غيرها الا اذا رضاها ... كان وان البيت قد كفاها
في الدار اذ يكون للبيت غلق ... وكان ذا منافع كالمرتفق

يعني يجب على الزوج سكناها في بيت سواء كان بالملك او الاجارة او الاعارة لا يكون فيه
احد من اهله ولو ولده من غيرها لان السكنى حقها فلا يشركها فيها احد كالنفقه الا اذا رضيت
بذلك لانها تكون اسقطت حقها لسكناها بيت من داره غلق على حدة وله منافع ضرورية كالمرتفق
كما ذكره كثير من الفقهاء وان لم يقيد في النقايه بالمرافق وفي فتاوى قاضي خان وان شكت الى
القاضي ان الزوج يؤذيها ويضربها وسالت ان يسكنها بين قوم صالحين يعرفون احسانه واساءته
ان علم القاضي ان الامر كما قالت زجره عن ذلك ومنعه من التعدي وان لم يعلم نظر ان كان
جيرانها قوما صالحين اقرها القاضي ويسأل جيرانها فان اخبروا كما قالت زجره القاضي
وان ذكروا انه لا يؤذيها يتركها القاضي بتلك الدار وان لم يكن في جيرانه من يثق به امره ان
يسكنها بين قوم صالحين وفي الذخيرة اذا كان للرجل والدة او اخت او ولد من غيرها او اقارب
ذو رحم محرم من الزوج وكانت المراة نازلة معهم في منزل واحد فقالت للزوج انا لا انزل
مع واحد من هؤلاء فصيرني في منزل على حدة فالمسئلة على وجهين ان كان في الدار بيوت فاعطاها
ما يغلق عليها ويفتح ليس لها ان تطالبه بمنزل اخر وان لم يكن الا بيت واحد لها ان تطالبه
بمنزل اخر لوجهين احدها انها تخاف على امتعتها والثاني انه تكره المجامعه ومعهما غيرهما
وان كان له امرأتان فسكنهما في بيت واحد فطلبت احديهما بيتا على حدة فلها ذلك لان اجتماعهما
في بيت واحد ضرر لهما والزوج مامور بازالة الضرر عنها ثم قال وهذا التعليل يشير الى
ان الدار وان كانت مشتملة على بيوت وسكني كل منهما على حدة يغلق عليها ويفتح كان لها
ان تطلب مسكنا اخر فان كان للرجل امة فقالت المراة انا لا اسكن مع امتك واريد بيتا
على حدة قيل ليس لها ذلك لان جارية الرجل بمنزلة متاعه وانه يشكل على الوجهين جميعا
اما على المعنى الاول فظاهر واما على الثاني فلانه يكره المجامعه بين يدي الامة انتهى ٥

ومنعه دخول والديها ... ونحوها من غيره عليها
يجوز ليس منعهم من النظر ... ولا كلامها بغاية ضرر
وقيل لا منع اذا ما تخرج ... للوالدين فهو لا يحرج
كذا عليها يدخلان شرعا ... في كل جمعة فلا امتناعا

ويحرم سوءها في العام   وانه الصحيح في الاحكام

اي له منع والديها وولدها من غيره من الدخول عليها لان البيت له فله المنع وقيل لا يمنع من الدخول بل من اللبث ولا يمنعهم من النظر اليها ولا من الكلام معها متى شاوا حذرا من قطيعة الرحم بما لا ضرر له فيه وقيل لا يمنع من الخروج الى الوالدين ولا يمنعان من دخولهما عليها في كل جمعة وهو قيد للخروج والدخول المذكورين ولا يمنع من الدخول عليها محارمها غير الوالدين في كل سنة وهذا هو الصحيح كما في الذخيرة وفيها اذا ارادت المراة ان تخرج الى زيارة المحارم كالخالة والعمة او الى زيارة الابوين تقع على هذا يعني لا يمنعها من زيارة الابوين في كل جمعة ومن زيارة المحارم في كل سنة وعن ابي يوسف انها لا تخرج الى زيارة المحارم والابوين اذا كانوا يقدرون على الاتيان اليها والا فياذن لها في زيارة الابوين في كل شهر مرة وفي فتاوى ابي الليث ان للرجل ان يضرب امراته على اربع وما هو بمعناها ترك الزينة للزوج اذا اراد وترك الاجابة الى فراشه وترك الصلاة والغسل وعلى الخروج من المنزل ؎

وتفرض للعرس وهو غايب   كطفله والوالدين واجب
في ماله من جنس حقهم فقط   ان عند مودع ومن هذا النمط
مديون او مضارب به اعترف   وبالنكاح او اذا القاضي عرف
هذين والقاضي لها يحلف   اي انه لم يعطها ما تصرف
مما كفى انفاقها وكفلا   لكنها ان برهنت هنا فلا
فابدا البرهان وضربوا كر   وباستدانة به لا تؤمر
كذاك بالنكاح ليس يقضى   وزفر يقول وهو مرضي
يقضى به لا بالنكاح والعمل   به لحاجة وما ثم خلل

يعني تفرض نفقة عرس الغايب وطفله وابويه في مال له من جنس حقهم بان يكون ذلك المال دراهم او دنانير او طعاما لان نفقتهم واجبة بدون القضا فكان القضا اعانة لهم وقوله فقط اي لا يفرض نفقة غير من ذكر من المحارم لان نفقتهم لا تجب الا بالقضا ولا تفرض نفقة من ذكر من الزوجة والطفل والابوين اذا كان المال من غير جنس حقهم بان كان عروضا لانه يحتاج الى القضا بالقيمة او البيع وذلك لا يجوز على الغايب وقوله ان عند مودع اي يفرض في مال من جنس حقهم ان كان المال عند مودع او مديون او مضارب اعترف به اي بالمال وبالنكاح او علم القاضي هذين اي المال والنكاح وانما قيد بذلك لان واحدا من هولاء ليس خصما عن الغايب في اثبات الزوجية ولا المراة خصما في اثبات حقوق الغايب في الاموال بخلاف ما اذا اقر وكذا اذا علم القاضي لان علمه حجة يجوز القضا به في محل ولايته ويحلفها القاضي ان الزوج لم يعطها مصرفها من النفقة ويكفلها ايضا اي ياخذ منها كفيلا لاحتمال انها استوفت النفقة او طلقها وانقضت عدتها قال الصدر الشهيد من الناس من يعطي الكفيل ولا يحلف ومنهم من يحلف ولا يعطي الكفيل فيجمع بينهما احتياطا وقوله لكنها ان برهنت الخ اي لا يفرض القاضي للمراة النفقة اذا انكر المودع او المضارب او المديون النكاح فاقامت بينة عليه او انكر المال فاقامت بينة عليه فلا يفرض عليه النفقة اذا اقامت هذه البينة ولا تومر بالاستدانة عليه بهذه البينة

لان فيه

لان فيه قضا على الغايب وكذلك لا يقضى بهذه البينة بالنكاح لان فيه قضا على الغايب ايضا وقوله ليس يقضى بالبنا للفاعل وقوله وزفر الخ يعني ان زفر يقول يقضى بالنفقة اذا برهنت ولا يقضى بالنكاح وهو قول مرضي يعمل به للحاجة وليس فيه خلل فان الزوج اذا جاء وصدقها فقد اخذت حقها والا يحلف فان نكل فقد صدق وان اقامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت يضمن الكفيل او المراة كما في الهداية ولا يقضى بنفقة في مال غايب الا للزوجة والاطفال والوالدين وكذا الاولاد الاناث الكبار والذكور الكبار الزمنى لانهم كالصغار كما في شروح الهداية وفيها قالت ان زوجي يطيل الغيبة وطلبت كفيلا بالنفقة قال ابو حنيفة ليس لها ذلك وقال ابو يوسف تاخذ كفيلا بنفقة شهر واحد استحسانا وعليه الفتوى فلو علم انه يمكث اكثر يوخذ الكفيل عنده بالاكثر ولو كفل بنفقتها ما عاشت او كل شهر او ما بقي النكاح صح وقال ابو حنيفة هو على شهر ولو ضمن لها نفقة سنة جاز وان لم تكن واجبة ؎

وللتي تعتد للطلاق   رجعيا او سواه بالاطلاق
لكن بلا عصيانها تفرق   كما اذا تختار حيث تعتق
مثل البلوغ او اذا ما تعدم   كفاءة فههنا يحتم
سكنى وانفاق فليس بد   لا للتي لموته تعتد

قوله سكنى مبتدا خبره قوله للتي تعتد وانفاق عطف عليه اي تجب النفقة والسكنى لمعتدة الطلاق سوا كان رجعيا او باينا وكذا لمعتدة التفريق لا لمعصية كخيار العتق والبلوغ والفرقة لعدم الكفاءة اما الرجعي فلان النكاح قايم بعد لانه يحل له الوطي واما الباين فلان النفقة جزاء الاحتباس والاحتباس قايم في حق حكم مقصود بالنكاح وهو الولد اذ العدة واجبة لصيانته ولذا الفرقة بلا معصية وفي معتدة الباين خلاف الشافعي رحمه الله تعالى وقوله لا للتي لموته تعتد عطف على قوله وللتي تعتد للطلاق اي لا تجب النفقة لمعتدة الموت لان احتباسها ليس لحق الزوج فان التربص عبادة منها الا ترى ان معنى التعرف لبراة الرحم ليس بمراعى فيها حتى لا يشترط فيها الحيض ولان النفقة تجب شيا فشيا ولا ملك له بعد الموت ولا يمكن ايجابها في ملك الورثة ؎

ومن لعصيانها تفرق   كردة كذا اذا ما تفسق
بلمس ابن الزوج والمعتده   من الثلاث ان تكن مرتده
تسقط وحيث انه تمكن   فلا سقوط ههنا يبين

قوله ومن عطف على التي لموته تعتد اي ولا تجب النفقة للمفرقة بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج لانها حبست نفسها بغير حق فكانت كالناشزة وقوله والمعتدة مبتدا خبره السقوط والجزا يعني المعتدة من الثلاث ان ارتدت تسقط نفقتها وان مكنت ابن الزوج من نفسها لا تسقط نفقتها لان الفرقة ثبتت بالطلقات الثلاث فلا عمل فيها للردة والتمكين الا ان المرتدة تحبس حتى تموت ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلهذا يقع الفرق وانما يفرض للسكنى هنا لانها واجبة باي فرقة كانت لان القرار في البيت مستحق عليها كما تقدم ؎

وذات للطفل الفقير توجب   على ابيه فهي منه تطلب

بلغ

لا غيره كذاك ولداه والعرس لا يشركه سواه

اي نفقة الطفل الفقير على ابيه واجبة لا على غير الاب وكما تجب عليه نفقة طفله كذلك تجب عليه نفقة ابويه وزوجته من غير ان يشاركه احد في ذلك اي في نفقة الطفل والزوجة والابوين ونقل عن جوامع الفقه اذا لم يكن للاب مال والجد او الام او العم او الخال موسر يجبر على نفقة الصغير ويرجع بها على الاب اذا ايسر وكذا يجبر الابعد بغيبة الاقرب ثم يرجع وقد تقدم مثله وعن نفقات الشهيد خالع امراته وغاب وطالبت بنفقة اولادها فعلى العم ثلثا نفقتهم وعلى الام الثلث اذا كانا موسرين ويكون ذلك دينا على الاب يرجع كل منهما عليه اذا كان بامر الحاكم ولو كان للطفل جد وام موسران فنفقته عليهما على قدر ميراثهما في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انها على الجد وحده

وليس بالارضاع ام تؤجر الا اذا تعينت فتجبر

اي لا تجب قضاء على الام ارضاع الولد لان ذلك من النفقة والنفقة على الاب خاصة قيدنا بالقضاء لان عليها ارضاعه بانه لخدمة البيت تجب عليها ديانة لا قضاء لان الواجب عليها تسليم النفس للاستمتاع لا غير فلا تجب عليها ارضاع الا اذا تعينت بان لم يوجد غيرها او لا يقبل الطفل غيرها او كان الاب معسرا فان الام تجبر على ارضاعه لئلا يضيع الولد

ومرضعا له ابوه استاجرا وعند امه الرضاع قررا

يعني اذا كانت الام لا تجبر على ارضاعه شرعا فيستاجر ابوه مرضعا ترضعه عند الام اذا طلبت ذلك لان لها حق الحضانة

والام في النكاح لا تستاجر كعدة الرجعي لكن قررا

روايتين في البائن يروى جوازه والمنع وهو الاقوى

اي لا يجوز ان يستاجر الام لارضاع الولد وهي في نكاحه او معتدة في عدة الرجعي لان الارضاع مستحق عليها ديانة لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن والاستيجار التحفي لامر مستحق عليه لا يجوز واما المبتوتة اذا كانت في العدة ففرد فيها روايتين الجواز لان النكاح قد زال فالتحقت بالاجانب والمنع لان العدة من احكام النكاح ولذا تجب لها النفقة والسكنى ولا يجوز للزوج ان يدفع اليها الزكاة ولا ان يشهد لها وقوله وهو المنع اقوى كما يشير اليه كلام الهداية

وبعد عدة له تستاجر والفرع لامها وتلك اجدر

من اجنبية بلى اذ تطلب زيادة الاجر فذا لا يوجب

اي يجوز ان تستاجر الام لارضاع الولد بعد انقضاء العدة وكذا ان يستاجرها لارضاع ولده من غيرها لان الارضاع ليس مستحقا عليها وقوله وتلك اجدر الخ يعني ان الام بعد انقضاء عدتها احق بالولد من الاجنبية لانها اشفق على الولد الا ان تطلب زيادة الاجر على الاجنبية فلا يستاجرها اذ شاد فعها للضرر عنه وكذا اذا ارضعته الاجنبية بلا اجر وطلبت الام اجرا

وبنته ذات البلوغ يطلب انفاقها منه عليه يوجب

كالابن مزمنا وذا لم يوجب على سواه في اصح مذهب

يعني ان نفقة البنت البالغة والابن الزمن على الاب وحده لا يجب ذلك على غيره في الاصح وهذا

اذا كانا فقيرين اذ الاصل ان نفقة الانسان في مال نفسه صغيرا كان او كبيرا كما في الهداية فلا تجب الا اذا كان فقيرين وانما قال في الاصح لان مختار الخصاف وهو رواية عن ابي حنيفة انها تجب اثلاثا ثلثان على الاب وثلث على الام بخلاف الصغير حيث تجب على الاب وحده كما تقدم والفرق على هذا ان الاب اجتمعت فيه ولاية ومؤنة حتى تجب عليه نفقة فطره فاختص بنفقته ولا كذلك الولد الكبير لانعدام الولاية عليه وفي المحيط ويجبر الاب في نفقة ولده دون ما يؤديه لان في الامتناع عن الانفاق اتلاف الولد وفي فتاوى قاضي خان في فصل نفقة الوالدين صغير مات ابوه وله ام وجد ابو الاب فنفقته عليهما اثلاثا الثلث على الام والثلثان على الجد وفي الخلاصة مثله وفي فتاوى قاضي خان عن الامام الحلواني الصحيح الذي لا يقدر على الكسب لكونه من ذوي البيوت نفقته على الاب وكذا طالب العلم الذي لا يهتدي الى الكسب وقيده في الخلاصة بما اذا كان رشيدا وهو الصحيح

كذا على الاصول من ذي الفقر انفاق موسر ليسار الفطر

ان ابنا او بنتا بذي النفقه عليهما يكون بالسويه

فلحظ القرب مع الجزئيه لا دخل للارث بذي الحيثيه

لمن له بنت وابن ابن فهي على البنت بغير مين

وفي اخ وفرع بنت تطلب من فرعها عليه شرعا توجب

يسار الفطرة ان يملك نصابا من اي مال كان فاضلا عن حاجته الاصلية لانه المعتبر لوجوب المواساة شرعا وهذا عند ابي يوسف وعند محمد قدر اليسار هنا ان يفضل عن نفقته وعن عياله شهرا ان لم يكن من اهل الحرفة وعن نفقته وعن نفقة عياله في كل يوم ان كان من اهلها حتى لو اكتسب درهما كل يوم وكفاه ثلثا درهم يجب عليه ثلثه لذويه فمن كان موسرا بيسار الفطرة يجب عليه نفقة اصوله ان كانوا من ذوي الفقر اي من صنف الفقراء والمراد بالاصول الابوان والاجداد والجدات فتجب نفقتهم على الفروع بالسوية على الابن والبنت وفي رواية عن ابي حنيفة انها على الذكر مثل حظ الانثيين وبه قال الشافعي واحمد رحمهم الله تعالى والاول اصح لان المعنى الولاد وهو في الذكر والانثى على السواء ويلاحظ في هذا النوع من النفقة القرب والجزئية ولا دخل للارث ولذا تجب مع اختلاف الدين كما سياتي فمن يكون له بنت وابن ابن نفقته على البنت ومن له اخ وولد بنت نفقته على ولد البنت قال الحلواني ولو كان الاب قادرا على الكسب لا يجبر الابن على نفقته لانه غني باعتبار كسبه وقال السرخسي اذا كان الابن قادرا على الكسب لا تجب نفقته على الاب واذا كان الاب قادرا على الكسب يجب نفقته على الابن لان معنى الاذى في الكد والكسب اكثر منه في التافيف المنهي عنه ويجبر الابن ايضا على نفقة زوجة ابيه ولا يجبر الاب على نفقة زوجة ابنه واذا كان لرجل ولد ابن وولد بنت فهما سواء في نفقته وكذا اذا كان له ولدان احدهما مسلم والاخر كافر وان كان الارث للمسلم فقط ولو كان له والد وولد فكلها على الولد واذا كان له جد وابن ابن فهي عليهما على قدر ميراثهما واذا اختلفا فقال الابن هو غني فلا تجب علي نفقته وقال الاب انا فقير فالقول للاب والبينة على الابن كذا نقله ابن الهمام عن المحيط

وانها المحرم من ذي رحم شرعا بقدر الارث فيها قد حكم

ذا ان يكن صغيرا او صغيره كذلك البالغة الفقيره

على الولد فقد الحرية تتحملها ولان استحقاق النفقة باعتبار حق الملك في مال الولد

كذلك الاخ ومن ذكر وارثه حقيقة لاباعتبار
ولكنما تلاحظ الاهلية للارث لاحقيقة الارثية
فان له خال وابن عم شرعا على الخال عرفت في الحكم

يعني تجب النفقة لذي رحم محرم بقدر الارث اذا كان ذو الرحم المحرم صغيرا او صغيرة او بالغة فقيرة او اعمى او ذكرا زمنا وانما شرط ان يكون القريب ذا رحم محرم لانه الذي يحرم قطعه ومنع النفقة مع يسار المنفق يؤدي الى قطيعة الرحم وشرط الفقر والصغر والزمانة لتحقق العجز فان هذه الامور امارة الحاجة قال عليه الصلاة والسلام اليد العليا خير من اليد السفلى وابدا بمن تعول امك واباك واختك واخاك وادناك فادناك وقال عليه الصلاة والسلام ما انفق المرء على اهله وولده وذي رحمه وقرابته فهو له صدقة وقوله وانما تلاحظ يعني ان المعتبر في نفقة ذوي الارحام اهلية الارث لاحقيقة الارث لانها لا تعلم الا بعد الموت وح تسقط النفقة ثم فرع على هذا ان من له خال وابن عم فنفقته على الخال لانه ذو رحم محرم يمكن ارثه بان يموت ابن العم قبله قال الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي شرط وجوب النفقة ان يكون ذو الرحم المحرم من اهل الميراث بالقرابة والرجل الموسر والمراة الموسرة يجبر على نفقة ابويه ويعتبر فيهما الفقر لا الزمانة وكذا يجبر على نفقة الاباء والامهات اذا كانوا محتاجين من قبل الام او الاب ويعتبر الفقر خاصة ويجبر الرجل على نفقة اولاده الصغار ذكورا او اناثا ويعتبر الفقر فقط ولو كانوا كبارا بالغين في الاناث يعتبر الفقر خاصة وفي الذكور يشترط الفقر مع الزمانة اي ما يمنع من الاكتساب وكذا هذا في غير الوالدين والاولاد كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات وفي الصغار يشترط الفقر خاصة وفي الكبار الاناث كذلك وفي الكبار الذكور يشترط الفقر مع الزمانة والنفقة في الوالدين والولد بحق الولادة لا بحق الوراثة لا يشارك الولد احد في النفقة على والديه وكذلك الاب لا يشاركه في النفقة على اولاده احد والولد اذا كان معسرا صغيرا وله ابوان موسران فهي على الاب دون الام وان كان الاب معسرا غير زمن فالقاضي يامر الام بالانفاق ويصير ذلك دينا لها على الاب ولو كان رجل معسر وامراة معسرة وله اب وابن موسران فالنفقة على الابن دون الاب ولو كانت له ام وجد فالنفقة اثلاثا على قدر ميراثهما الثلث على الام والثلثان على الجد وكذا اذا كان له ام واخ لابوين او ابن اخ لاب وام او عم لاب وام او واحد من العصبة فالنفقة اثلاثا ولو كان له اخ لاب وام واخ لام فالنفقة اسداسا على قدر الميراث ولو كان له جد وجدة فالنفقة اسداسا ولو كان له عم لاب وام وعمة كذلك فالنفقة على العم فقط وكذا لو كان له عم وخال وهي على العم ولو كان له عمة وخالة فالثلثان على العمة والثلث على الخالة وكذا لو كان له خال او خالة من قبل الاب والام وابن عم لاب وام فهي على الخال والميراث لابن العم لان الشرط ان يكون ذا رحم محرم من اهل الميراث فلو كان ذا رحم غير محرم كابن العم او محرم غير رحم كالاخ والاخت من الرضاع او ذا رحم محرم لا من قرابة كابن عم هو اخوه من الرضاع لا تجب النفقة انتهى

وباختلاف الدين ليست توجب الا لعرسه ثمة تطلب
وللاصول والفروع اجمعا والابع فقره لن تشرعا
الا لها كفرعه وتمنع لذي الغنا فلا تكون تشرع
الا لها وباع للانفاق عروض ابنه لدى الاملاق

سوي

سوى العقار لا الذي كان له على ابنه دينا فليس مثله

يعني لا تجب النفقة مع الاختلاف في الدين الا للزوجة والاصول اي الابوين والاجداد والجدات والفروع اي الولد وولد الولد اما الزوجة فلان النفقة تعتمد الاحتباس وهو بالعقد دون الملة واما الاصول والفروع فلان نفقتهم باعتبار الجزئية وجزء المرء في معنى نفسه فلا يمنع من ذلك الكفر الا اذا كانوا حربيين لقوله سبحانه انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين وقوله والابع فقره اي لا تجب النفقة على فقير الا لزوجته وفرعه لانه التزم ذلك بالعقد فلا تسقط بالفقر وقيل اذا كان فقيرا زمنا او اعمى كانت نفقته على اولاده وفي بيت المال لنفقته وقوله وتمنع لذي الغنا الخ اي لا تجب النفقة لغني الا للزوجة لانها جزاء الاحتباس وهو موجود في الغنية وقوله وباع للانفاق الخ العروض جمع عرض بسكون الراء في الصحاح هو المتاع وكل شيء فهو عرض سوى الدراهم والدنانير فانها عين قال ابو عبيدة العروض الامتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا والمراد انه يجوز للاب ان يبيع لاجل نفقته اذا كان فقيرا عروض ابنه الغائب وليس له ان يبيع عقاره وكان القياس ان لا يبيع عروضه ايضا وهو قولهما ولابي حنيفة ان للوالد ان يتملك مال ابنه عند الضرورة ونفقة نفسه منها وانما لا يبيع العقار لانه معد للانتفاع ببقائه ويحصل مقصود الاب من استغلاله وقوله لا الذي الخ يعني انما يبيع العروض للنفقة لا الدين غيرها يكون له على ابيه ان لا ضرورة في ذلك

ولم يكن للام بيع المال للابن في انفاقها حال

اي لا يجوز للام ان تبيع مال ابنها لنفقتها لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله عليه الصلاة والسلام انت ومالك لابيك وفي الذخيرة ان في الاقضية جواز بيع الابوين عروض ابنهما وهكذا ذكره القدوري في شرحه

ومودع الابن اذا ما انفقا على ابيه فالضمان حققا
او امه لكنه ان يصرف بامر قاض الضمان ينتفي

يعني ان مودع الابن اذا ما انفق من الوديعة على اب الابن او على امه بغير اذن ضمن لانه تصرف في مال الغير بغير اذن بخلاف ما اذا امره القاضي بذلك فانه لا ضمان عليه لعموم ولاية القاضي وان امره كامر رب المال ثم اذا انفق بغير اذن فانما يضمن قضاء لا ديانة حتى كان له ان يحلف بعد موت المودع انه لا حق لورثته قبله لانه لم يرد الا الاصلاح وفي النوادر انه اذا كان في موضع لا يمكن اطلاع القاضي لا يضمن وقد قالوا في رجلين كانا في سفر فاغمي على احدهما فانفق رفيقه عليه من ماله او مات فجهزه لم يضمن استحسانا وكذا العبد المادون له اذا كان مع سيده في بلاد بعيدة فمات السيد فانفق على نفسه وما معه من الامتعة والدواب لا يضمن وعن مشايخ مسلخ اذا كان لمسجد اوقاف ولم يكن متول فقام رجل من اهل المحلة في جمع ريعها وانفق على مصالح المسجد من شراء الزيت والحصير لا يضمن كذا في شرح النقاية للشمني

وعند والديه حيث يودع وانفقا فلا ضمان يشرع

يعني اذا اودع الابن عند ابويه وديعة فانفقاها عليهما فلا ضمان عليهما لان نفقتهما واجبة على الابن بدون القضاء فاستوفيا حقهما

على الابن بدون القضا فانا سنوفيا حقهما ؞

وان بها لغير زوجة قضي ... تسقط اذا من بعده وقت مضي

الا اذا ما ذاك يستدين ... بالاذن من قاض فذي تكون

يعني اذا قضى القاضي بالنفقة لغير الزوجة من الولد والوالدين وذوي الارحام ومضى زمان لم ياخذوا فيه شيئا من النفقة سقطت النفقة لانه نفقة هولاء لكفاية الحاجة وقد كانت حصلت تقاضيهم الى الآن بدونها فلا تجب لما مضى الا اذا استدان ذلك اي من فرض له القاضي النفقة باذن القاضي فانها تثبت ولا تكون ساقطة لعموم ولاية القاضي والاذنه كاذن الغايب وفي الذخيرة ان نفقة ما دون الشهر لا تسقط ولو ضاعت نفقة معجلة او كسوة لذوي الارحام فانه يفرض غيرها لانها فرضت للحاجة وهي موجودة بخلاف الزوجة اذا ضاعت نفقتها حيث لا تفرض مرة اخرى لعدم اعتبار الحاجة في حقها بل انه يعتبر لاحتباسها ولذا تجب مع غناها ولو بقيت النفقة المفروضة لمدة بعد تلك المدة تفرض للزوجات لا لذوي الارحام لما ذكرنا ولو عجل نفقة مدة ثم مات احدهما فيها سيترد في الزوجات عند محمد دون الاقارب كما في التتارخانية ؞

كذاك للمملوك انفاق وجب ... شرعا على المولى اذا الملك السبب

فان ابى يكسبهما لينفقا ... والعجز عن كسب اذا تحققا

بيعه المولى يقينا يؤمر ... كيلا يكون ههنا تضرر

اي نفقة المملوك تجب على سيده لان سببها الملك كما تقدم فان ابى السيد كسب المملوك وانفق على نفسه نظرا لهما ولسيده لبقا ملكه وان كان المملوك عاجزا عن الكسب كالصغار والزمني والاعمى او كانت جارية لا يؤجر مثلها فانه يؤمر السيد ببيعه اي بيع المملوك دفعا للضرر عن المملوك ببقائه وعن السيد ببقاء ثمن المملوك خلفا عنه بعد البيع بخلاف الزوجة حيث لا يفرق بينهما لانه يفوت حقه لا الى خلف وبخلاف المدبر وام الولد حيث يجبر على الانفاق عليهما اذا عجزا عن الكسب لانهما لا يقبلان النقل الى ملك اخر فيجبر على نفقتهما وبخلاف ساير الحيوانات حيث لا يجبر على بيعها ولا على الانفاق عليها لانها ليست من اهل الاستحقاق والمقضي له لا بد ان يكون من اهله ولكن يفتى فيما بينه وبين الله تعالى ينفق عليها او يبيعها وعن ابي يوسف انه يجبر والاول اصح واما غير الحيوان من نحو العقار والزرع والنخل فانه يكره ان لا ينفق عليه حتى يفسد للنهي عن تضييع المال ولكن لا يفتى به ولو كان عبد بين رجلين يجبر الى على نفقته وفي الدابة لا يجبر ان طلب احدهما من القاضي ان يامر بالنفقة عليها حتى لا يكون متطوعا فالقاضي يقول للآبي اما ان تبيع نصيبك من الدابة او تنفق عليها رعاية لجانب الشريك ذكره الخصاف ولو امتنع المولى من الانفاق على عبده فتناول العبد من مال السيد فله ذلك ان كان عاجزا من الكسب او قادرا عليه ونهاه والا لا ولو كان عبد صغير في يد رجل فقال لغيره هذا عبدك وديعة عندي فانكر يستحلف بالله ما اودعه ويقضي بنفقته على ذي اليد ولو كان كبيرا لم يستحلف والقول له في الرق والحرية والنفقة تجب على من له النفقة ما لكا كان او غيره كذا في شرح النقاية للشمني ؞

كتاب العتاق

العتق والعتاق لغة القوة ومنه عتاق الطير لجوارحها وعتق الفرخ اذا قوي على الطيران وفرس عتيق سابق لقوته ومنه البيت العتيق للقوة الدافعة عنه الملك في جميع الاعصار وقيل للصديق عتيق لقرة

فانه قوة

فانه قوة في الحب واصطلاحا قوة حكمية تظهر في الادمي بانقطاع حق الاغيار عنه والاعتاق لغة اثبات القوة مطلقا وشرعا اثبات القوة الشرعية المذكورة التي يصير بها اهلا للتصرفات والشهادات والولايات ويقدر على التصرف في الاغيار وعلى دفع تصرف الاغيار عن نفسه وقد يقال العتق بمعنى الاعتاق في الاستعمال الفقهي تجوزا باسم المسبب عن السبب كما في فتح القدير والعتق تطارف مندوب اليه قال عليه الصلاة والسلام ايما رجل مسلم اعتق رجلا مسلما كان فكاكه من النار وايما امرأة مسلمة اعتقت مسلمة كانت فكاكها من النار وزاد ابو داود وايما رجل اعتق امرأتين مسلمتين الا كانتا فكاكه من النار يجزى مكان عظمين منهما عظم من عظامه ومن هذا قالوا يستحب عتق الرجل الرجل والمرأة المرأة كما في الهداية وفي عتق العبد الذمي اجر لتمكينه من النظر في الايات عساه يسلم ولما فيه من تحصيل الجزية منه للمسلمين كما في فتح القدير واسباب العتق كثيرة منها الاعتاق بلفظ هو ركنه سواء كان صريحا او كناية ومنها دعوى النسب ومنها ملك القريب ومنها الاقرار بحرية عبد انسان حتى لو ملكه عتق عليه ومنها الدخول في دار الحرب لو اشترى عبدا مسلما فدخل الى دار الحرب ولم يشعر به عتق عند ابي حنيفة ومنها زوال يد الحربي عنه بان هرب من مولاه الحربي الى دار الاسلام ومنها الاستيلاد وشرطه كون المعتق حرا بالغا وحكمه زوال الرق والملك عن المحل وانواعه المرسل والمعلق والمضاف الى ما بعد الموت وكل منها ببدل او بغيره وسياتي تفصيل ذلك وهو مندوب اليه غالبا ولا يلزم في تحققه شرعا وقوعه عبادة فانه يوجد بلا اختيار ويوجد من الكافر بل قد يكون معصية كالمعتق للشيطان او للصنم وكذا اذا غلب على ظنه انه لو اعتقه يذهب الى دار الحرب مرتدا او يخاف منه السرقة او قطع الطريق وينفذ عتقه مع تحريمه وقد يكون واجبا كالكفارة وقد يكون خالصا لوجه الله تعالى وصدر الكتاب بالعتق الاختياري وهو ما يكون من الحر المكلف باللفظ المنقسم الى صريح وكناية تبعا لما في الهداية وغيرها لكن قال عند قول صاحب النقاية يصح من حر مكلف انه ينبغي ان يشترط استقرار الملك فانه لو اشترى الوكيل بالشراء قريبه لم يعتق عليه لانه انتقل منه الى الموكل فقد خرج من الصدد على ان الصحيح فيما ذكره ثبوت الملك ابتدا للموكل كما سياتي في الوكالة ؞

العتق من مكلف حر شرع ... بلفظه الصريح اذ له وضع

بغير نية كانت معتق ... او انت حر او عتيق او عتق

كمثل ذا مولاي او محرر ... او قال يا مولاي اذ يحرر

اعتقته حررته او قالا ... وراسه حر كذا امثالا

مما عن الكل به يعبر ... والعتق في كناية يقدر

الحر لغة الخالص يقال طين حر للخالص عما يشوبه العوارض حرة اي لا خراج عليها والحرية في الشرع عبارة عن خلوص حكمي يظهر في الادمي لانقطاع حق الغير عنه فهي القوة لغة واصطلاحا كما ان الرق بمعنى الضعف ومنه ثوب رقيق وصوت رقيق وشرعا ضعف حكمي يكون به الادمي عاجزا عن بعض التصرفات كالشهادات والولايات والنكاح حتى لا يصح نكاحه ولا بيعه ولا شراه وامتنع نكاحه بسبب ذلك الضعف عن كثير من العبادات كصلاة الجمعة والحج والجهاد وصلاة الجنازة وبالتحرير اي جعله حرا يزول ذلك الضعف فلا يصح الاعتاق الا من الحر المكلف ولا يصح من المملوك لانه لا ملك له والعتق

لا يقع الا في الملك ولذا قالوا ان مال العبد لمولاه بعد العتق كما عليه الجمهور خلافا للظاهرية
ولا يصح من الصبي والمجنون لانه تبرع وكل منهما ليس اهلا له وكذا لو قال البالغ اعتقت
وانا صبي او قال المعتق اعتقت وانا مجنون لم يقع العتق وكان القول له لانه اسنده الى
حالة منافية للاعتاق فكان انكارا منه للاعتاق والقول قول المنكر كما في شروح الهداية
ثم العتق صريح وكناية وملحق بالصريح فالصريح ما وضع للعتق وهو يغني عن النية فقوله
بغير نية في موضع الحال من اللفظ وقوله اذ له وضع تعليل اي وضع شرعا بلفظه الصريح
حال كونه بلا نية لان اللفظ موضوع له فلا حاجة الى النية فالصريح لفظ العتق والحرية
والولاء سواء ذكر بصيغة الاخبار او الوصف او النداء كاعتقتك او حررتك او انت حر او معتق او عتيق
او يا حر يا عتيق وكذا اذا قال لعبده هذا مولاي لانه وصفه بولاء العتاقة فيعتق من غير نية لان
المولى لا يكون بمعنى الموالي في الدين لانه مجاز ولا دليل عليه ولا بمعنى الناصر لان السيد لا يستنصر
بمملوكه ولا بمعنى ابن العم وهو ظاهر والنداء بهذا الوصف تقتضي ثبوته واثباته من جهته ممكن
فيثبت تصديقا له فالعتق يا ابنه ثابت بدلالة الاقتضاء يا عتيق يا حر الا اذا كان اسمه العلم
حرا اذ المراد الذات حتى لو ناداه وكان العلم حرا عتيق مثلا او اذا كان العلم عتيقا فناداه بيا
حر ولو قال له انت حر مثلا وقال اردت الاخبار او انه حر من العمل صدق ديانة لا قضاء لانه
يحتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر والقاضي يحكم بالظاهر والله يتولى السرائر ولو قال اردت انه
كان حرا في وقت من الاوقات فان كان العبد من السبي يدين وان كان مولدا لا يدين كما في شروح
الهداية واذا تلفظ بالفاظ العتق هازلا فانه يقع فيما بينه وبين الله وفي القضاء لقوله عليه الصلاة
والسلام من لعب بطلاق او عتاق فهو جائز عليه وعن عمر ابن الخطاب رضي الله تعالى عنه من تكلم
بطلاق او نكاح فهو جائز عليه وكذا يعتق بلا نية اذا قال عن عبده هذا راسه حر او قال
مخاطبا له راسك حر او وجهك او رقبتك او عنقك مما يعبر به عن جميع البدن فانه يعتق
نواه او لا لانه لا فرق بين ان يضيف العتق الى الذات او الى ما يعبر به عنها حتى لو اضافه الى
غير ذلك كاليد والرجل لا يعتق ولو قال راسك راس حر بالاضافة لا يعتق لانه تشبيه بحذف الحرف
ونقل عن المنتقى لو قال له ذكرك حر يعتق ولو قال له فرجك حر قيل كالامة وقيل لا خلاف الامة
لقوله لعن الله الفروج على السروج ولو قال لعبده او امته استك حره قيل يعتق وقيل لا ونقل
عن المضمرات لو قيل لرجل قل كل عبيدي احرار فقال وهو لا يحسن العربية عتق عبيده وقال الفقيه عندي
انهم لا يعتقون ولو قال له قل انت حر فقال وهو لا يعلم انه عتق عتق قضاء لا ديانة وكذا الجواب في
الطلاق ولو قال لعبده انت اعتق من هذا مشيرا الى عبده الاخر وقال عنيت به القدم عتق قضاء
وكذا لو قال انت عتيق واراد عتيق في الملك واما الملحق بالصريح فمثل قوله لعبده وهبتك نفسك
او بعت منك نفسك فانه يعتق وان لم ينو به العتق لانها موجبة ازالة الملك فاذا اوجبه لاجنبي
يتوقف على قبوله واذا اوجبه للعبد يكون مزيلا بطريق الاسقاط فلا يحتاج الى قبوله ولا يرتد
برده اما اذا قال بعتك نفسك بكذا فانه يتوقف على القبول وقوله والعتق في كناية يعني
ان العتق كما يثبت بلفظه الصريح يثبت بالكناية وهي لفظ غير موضوع له لكن يحتمله فلذلك
يشترط في وقوع العتق به النية لان احد المحتملين لا يتعين له دون النية كما قال

اذا

١٥٢

اذا نوى كمثل ان يقول لا   لا ملك لي كذاك لا سبيلا
عليك او لا رق او ان قالا   خرجت من ملكي كذا مقالا
سبيلك خليت او اطلقتك   كذا ان رق لا كذا طلقتك

قوله اذا نوى متعلق بقوله يعتق يعني ان العتق في الكناية انما يتحقق اذا نوى العتق قال
في الهداية ولو قال لا ملك لي عليك ونوى به الحرية عتق وان لم ينو لا يعتق لانه يحتمل انه
اراد لا ملك لي عليك لاني بعتك ويحتمل لاني اعتقتك فلا يتعين احدهما مرادا الا بالنية وكذا مثل
قوله خرجت عن ملكي ولا سبيل لي عليك ولا رق لي عليك وخليت سبيلك لانه يحتمل نفي
السبيل والخروج عن الملك وتخلية السبيل بالبيع والكتابة كما يحتمل بالعتق فلا بد من النية
وكذا قوله لامته قد اطلقتك لانه بمنزلة قوله خليت سبيلك وهو المروي عن ابي يوسف بخلاف
قوله طلقتك يعني حيث لا يقع به العتق كما سياتي وانما لم يعلل قوله لا رق لي عليك اكتفاء بما
ذكره في تعليل لا ملك لي عليك وخرجت من ملكي واشارة الى ان الرق فيه مجاز عن الملك بعلاقة
السببية كما ذكره صدر الشريعة لان الرق عجز شرعي يثبت في الانسان اثر الكفر وهو حق الله تعالى
وليس للمالك بخلاف الملك فانه اتصال شرعي بين الانسان وبين شيء يكون مطلقا لتصرفه وحاجزا
له عن تصرف الغير واول ما يوجد الاسود يوصف بالرق دون الملك الا بعد الاخراج الى دار
الاسلام والملك يوجد في غير الادمي بخلاف الرق وبالبيع يزول ملك المالك دون الرق وبالعتق
يزول الملك قصدا لانه حق العبد ويزول الرق ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد والرق سبب
للملك وكل رقيق مملوك ولا عكس فنفي الرق الذي هو ليس للعبد ليس الا نفيا للملك الذي هو له
فالقول بانه لا حاجة الى جعل الرق مجازا عن الملك كما هو ظاهر كلام الهداية خلاف الظاهر

وقول ذا ابني اذا للاصغر يقوله عتق كذا للاكبر

يعني اذا قال عن عبده الاصغر هذا ابني يكون عتقا وكذا اذا قال ذلك عن عبده الاكبر والمراد
بالعبد الاصغر الذي يولد مثله لمثله بان يكون مثل العبد في السن يصلح ان يكون ولدا للمثل
القايل في السن لا المشاكله حتى لو كان القايل ابيض تاصعا والمقول فيه اسود حالكا او بالعكس
يعتق عليه والمراد بالاكبر ما لا يولد مثله لمثله اما اذا كان يولد لمثله وهو مجهول النسب فانه يثبت بهذا
القول نسبه منه ويكون حرا وان لم ينو والمراد بمجهول النسب الذي لا يعرف نسبه في مولده ومسقط راسه
سواء كان مجلوبا من الحرب او مولدا في الاسلام كما في بعض شروح الهداية وذكر البعض ان المفهوم
من فتاوى قاضي خان وساير المعتبرات ان المراد بمجهولية النسب بمجهوليته في وطن المقر فاذا كان
مجهول النسب ثبتت بنوته وعتق عليه لانه يستند الى وقت العلوق فيتبين انه علق حرا ان كان
العلوق في ملكه والا تبين انه عتق من وقت ملكه ولا يحتاج الى تصديق الغلام كما نقله الزيلعي وان
لم يكن مجهول النسب كان اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين واما اذا كان
لا يولد مثله لمثله فيعتق بهذا اللفظ عنده خلافا لهما ومنشا الخلاف اشتراط امكان
المعنى الحقيقي لان المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم عندهما وعدم اشتراط ذلك عنده اذ يكفي الخلفية
في التكلم بان يكون التكلم بهذا ابني مرادا به المجاز اعني الحرية خلفا عن التكلم بهذا ابني اذا اريد
به الحقيقة وفهم المعنى الموضوع له في الحقيقة لا يستلزم امكان التحقيق والحقيقة والمجاز من صفة

النسب

اللفظ كما يجي في الاصول وقوله عتق خبر قوله والجملة استيناف وانما لم يعطفه على امثلة الكناية لان الظاهر انه ليس منها كما ذكر صدر الشريعة ولو فرض انه من الكنايات فيكفي وجها لعدم العطف على امثلتها وقوع العتق به بدون النية بخلاف ما تقدم ونقل البعض عن بعض شروح الهداية انه عده من الكنايات حيث قال الكنايات على ثلاثة اوجه منها ما يقع به العتق اذا نوى كالامثلة التي ذكرها المص يعني صاحب الهداية من قوله لا سبيل لي عليك الى قوله وهذا ابني ومنها ما يقع به نوى اولم ينو كقوله لعبده تصدقت بنفسك عليك او بعت منك نفسك ونحو ذلك ومنها ما لا يقع وان نوى كالطلاق وقوله لا سلطان لي عليك انتهى وفيه انه جعل قوله هذا ابني مما يشترط فيه النية مخالف لما في الكتب حسبما نقلناه ولو قال للاصغر هذا ابي او هذه امي او قال للصغير هذا جدي قيل هو على الخلاف وايضا في الذخيرة لو قال هذا عمي او خالي يعتق لا يا اخي ولو قال هذا ابني من الزنا يعتق من غير ثبوت النسب ولو قال لامته هذه بنتي فكقوله للغلام هذا ابني بخلاف ما اذا قال لامرأته هذه بنتي سواء كانت تولد لمثله اولا حيث لا تقع الحرمة سواء اصر او كذب نفسه الا انه في الاصرار يفرق بينهما لانه بالاصرار يمنع حقها من الجماع فيفرق وانما لم تقع الحرمة اما في التي لا تولد لمثله فظاهر واما في غيرها فلتعذر الحقيقة باشتهار نسبها من الغير وتعذر المجاز ايضا لان الحرمة الثابتة بالنسبة ليس في وسعه اثباتها بل الذي في وسعه اثبات حرمة تقتضي صحة النكاح السابق وهذا اذا كانت معروفة النسب واما في مجهولته فيفرق ويثبت النسب وقيل لا يفرق لان الرجوع عن الاقرار بالنسب صحيح قبل تصديق المقوله ؁

لا ان يقول يا اخي يا ابني ولا سلطان لي عليك او يستعملا

كناية الطلاق كالصريح مع نية العتق على الصحيح

لا ان يقول عطف على ان يقول وما بينهما اعتراض وقوله ولا سلطان لي عطف على يا اخي لانه من جملة المقول وقوله او يستعملا عطف على ان يقول الا خير ومفعوله قوله كناية الطلاق وحاصله لا يعتق بمثل ان يقول لعبده يا اخي او يا ابني او لا سلطان لي عليك او بمثل ان يستعمل في العتق كناية الطلاق كصريحه ايضا على الصحيح خلافا للشافعي رحمه الله تعالى وانما لا يعتق بيا ابني ويا اخي لان النداء لاستحضار المنادى فان ناداه بوصف يملك انشاءه كالحرية كان تحقيقا لذلك الوصف وان لم يملك انشاءه كان لمجرد الاعلام كيا سيدي يا مالكي ويا ابني ويا بنيه وروي عن ابي حنيفة انه يعتق بيا ابني ويا اخي وانما لا يعتق بلا سلطان لي عليك لان السلطان عبارة عن اليد والحجة ونفيهما لا يدل على انتفاء الملك كما في المكاتب ولئن احتمل زوال اليد بالعتق فهو محتمل المحتمل فلا يعتبر بخلاف لا سبيل لي عليك لان مطلقه يستدعي العتق لان للمولى سبيلا على مملوكه وان كان مكاتبا لان الرق باق وانما لم يعتق بكناية الطلاق او صريحه لما مر في الطلاق ان الطلاق يقع بلفظ العتق بلا عكس فان ازالة ملك الرقبة يستلزم ازالة ملك المنفعة بلا عكس وقوله مع نية العتق قيد لما ذكر في حيز النفي جميعه كما هو الظاهر من عبارة الوقاية لكن نقل عن غاية البيان ان النية ان قارنت قوله يا ابني او يا اخي يعتق ؁

وانت مثل الحر لا اذ يذكر ما انت الا الحر اذ يحرر

يعني لا يعتق ايضا بقوله انت مثل الحر لان المشابهة قد تكون في بعض الاوصاف وقد تكون في الكل فلا يعتق في الكل بالشك ونقل عن المبسوط انه يعتق اذا نوى ولا كذلك ما انت الا حر لانه اكد موجبه

ح وقد مر انه صريح في العتق ولو قال لعبده انت لله لا يعتق عند ابي حنيفة ومحمد ويعتق عند ابي يوسف ونقل عن المنتقى اذا قال عبدي الذي هو قديم الصحبة قال محمد من صحبه ثلاث سنين عتق وقيل سنة اشهر وقيل سنة وفي المحيط هو المختار ولو قال احج عني يوما وانت حر عتق في الحال خلاف حج عني وانت حر فانه لا يعتق حتى يحج لان النيابة جايزة في الحج دون الصوم والصلاة ولو قال ان سقيت جاريتي وذهب الى الما فلم يشرب عتق لان المراد عرض الماء ولو قال العبد في مرض مولاه احرار انا فحرك راسه اي نعم لم يعتق وكذا لو قيل له اعتقت عبدك هذا فاومى براسه اي نعم لم يعتق بخلاف النسب لان العتق يختص باللفظ والنسب يثبت بالدلالة ولو قال كل مملوك في هذا المسجد او في بغداد حر وله عبد في المسجد او بغداد لا يعتق الا اذا نوى عبده وعن محمد لو قال عبيد اهل بغداد احرار وهو من اهل بغداد عتق عبيده وعلى هذا لو قال كل عبد يدخل هذه الدار فهو حر فدخل عبيده ولو قال كل عبد في هذه الدار حر وعبده فيها عتق بالاتفاق ولو قال كل ولد ادم احرار لا يعتق عبده بالاتفاق ؁

وملكه المحرم من ذي رحم عتق كذا بعتقه شرعا حكم

اذ لوجه الله او ان للصنم يكون او للشر منه العتق تم

قوله من ذي رحم بيان لمحرم وفيه اشارة الى ان المحرم في قوله عليه الصلاة والسلام من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه وفي قوله عليه الصلاة والسلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر صفة لقوله عليه الصلاة والسلام ذا رحم وجره للجوار والرحم في الاصل وعاء الولد في بطن امه ثم سميت القرابة النسبية رحما ويجوز ان يكون محرم صفة رحم على المجاز العقلي لانه في الحقيقة سبب المحرمية وكل من الحديثين بعمومه يتناول كل قرابة محرمية ولادا او غيره وخرج عنه محرم غير قريب كمحرم الرضاع وقريب غير محرم كاولاد العم وقريب محرم لا للقرابة كبنت العم اذا كانت اخته رضاعا لان المراد المحرم للقرابة كبنت ~~العم اذا كانت اخته رضاعا لان المراد المحرم~~ ~~للقرابة~~ على ما هو قياس تعليق الحكم بالمشتق وقوله عتق خبر قوله ملكه وفيه اطلاق اسم المسبب على السبب مبالغة اذ ملك ذي الرحم المحرم سبب للعتق لا عينه الا ترى الى قوله عليه الصلاة والسلام لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اي بسبب ذلك الاشترا وتمسك به الظاهرية على ان الملك المذكور سبب للاعتاق لا للعتق والوجه ما بينا وقوله اذ لوجه الله متعلق بقوله حكم بالبنا للمجهول اي كذا حكم بعتق العبد اذا اعتق لوجه الله اي خالصا له او اعتقه لاجل الصنم او للشر فالعتق في جميع ذلك تام اما اذا كان طاعة فظاهر واما اذا كان معصية فلانه صدر من اهله في محله فيعتبر وتلغو تسمية الجهة ؁

كعتق سكران كذاك المكره كمن الى الملك يضيف عتقه

كذا الى الشرط اذا اضافا ان يوجد الشرط ولا خلافا

يعني ان عتق السكران والمكره واقع اما السكران فبالاتفاق واما المكره فلان الاكراه لا يزيل الا الرضا والعتق لا يتوقف عليه ولذا جاز عتق الهازل وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى ولو قال العبد لسيده اعتقني والا قتلتك فاعتقه خوفا عتق ويسعى العبد في قيمته لانه بمنزلة المكره وكذا يعتق اذا اضاف العتق الى الملك كان قال ان ملكتك فانت حر فملكه عتق وكذا ان اشتريتك او ان ملكت عبدا وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى وتقدم مثله في الطلاق اما لو قال لعبده ان ملكتك فانت حر فانه يعتق في الحال في فتاوى قاضي خان وكذا يعتق اذا اضاف عتقه الى الشرط مثل ان دخلت الدار

ووجد الشرط

كانت حرة ودخلها لان الاعتاق اسقاط يجري فيه التعليق ~~ووجد الشرط لا ان دخلت الدار~~
~~كانت حرة ودخلها لان الاعتاق اسقاط يجري فيه التعليق~~ بخلاف التمليكات ولا خلاف فيه بيننا وبين
الشافعي رحمه الله تعالى انما الخلاف بوجه اخر وهو ان زوال الملك يبطل اليمين عنده وعندنا
لا فاذا قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر فباعه ثم اشتراه فدخلها اعتق عندنا لا عنده ووقع
العبارة في النقايه والوقايه هكذا ومن ملك ذا رحم محرم منه او اعتق لوجه الله او الشيطان او للصنم
او مكرها او سكران او اضاف عتقه الى ملك او شرط ووجد عتق فاحتيج الى تقدير العايد اي عتق
عليه كما ذكره صدر الشريعه فقال بعض شارحي النقايه انه لا حاجة الى جملة عتق لو اضيف الخلاف
اي في قوله فبطل هذا بخلاف ... انت الاحرى من لا يحتاج الى ما ذكره صدر الشريعه من ان الجزاء وعايده
ضمير محذوف تقديره عتق عليه فان الجزاء الشرطيه بتمامها والشرط يشتمل على عايد علما ان حذف الضمير
المجرور ليس بقياسي الا في مواضع ليس هو منها انتهى وانت خبير بان عتق الغريب نوع من العتق غير
اختياري ولا متوقف على الفاظ العتق كما قدمناه عن شروح الهدايه فتحمه على منوال ما تقدم باضافة الخلاف
اليه غير مقبول ومخالف لسنن الكتب في هذا الموضع كالهداية وغيرها وان وجود العايد الى اسم
الشرط ملتزم في جملة الجزاء ولا يغني عنه العايد اليه في جملة الشرط اذ به يتم الربط سوا كان الخبر جملة
الشرط او الجزا او المجموع على اختلاف الاقوال كما في مغني اللبيب واما حذف الجار والمجرور لدلالة المقام
فمستفيض في امثاله من غير ما كلام ○

كعبد حربي اذا ما يدخل ... وسلما هذا الينا يخرج

يعني ان عبد الحربي اذا خرج الينا مسلما عتق لانه ورد في امثاله قوله عليه الصلاة والسلام هم عتقاء
الله سبحانه ○

والحمل في الملك كذا في الرق ... للام تابع كذا في العتق

كذا فروع العتق وهو حر ... من سيد لها لكن يغر

مولوده حر غدا بالقيمه ... لحكمة كانت هنا معلومه

يعني ان الحمل يتبع الام في الملك والرق وقد سبق الفرق بينهما ويتبعها في العتق وفي فروع العتق
كالتدبير والاستيلاد والكتابة لاجماع الامة على ذلك ولان ماءه يكون مستهلكا بمائها فيرجح جانبها
ولانه مستيقن به من جهتها ولذا يثبت ولذا لزنا الملاعنة منها حتى ترثه ولان الولد قبل الانفصال
كعضو من اعضايها حسا وحكما حتى يتغذى بغذايها وينتقل بانتقالها فيدخل في البيع والعتق وغيرها
من التصرفات تبعا لها ولذلك يعتبر جانب الام في البهايم ايضا حتى اذا تولد بين الوحشي والاهلي
او بين الماكول يوكل اذا كانت امه ماكولة ويجوز الاضحيه به اذا كانت امه مما يجوز بها التضحيه واذا
كانت الام في ملك زيد فالولد المولود في ملك زيد يكون ملكا له وان كانت الام مشتركة كان الولد
مشتركا على سهام الام وان كانت مرقوقة فالولد المولود حال رقيتها يكون مرقوقا وكذا اذا دبر المولى
امته كان الولد مدبرا وكذا يتبعها في امومية الولد فاذا زوج المولى ام ولده من رجل فولدت منه كان
الولد في حكم امه يعتق بموت مولاها واذا كاتب الام ثم ولدت دخل في كتابة الام تبعا وقوله وهو حر
الخ يعني اذا ولد الامة من مولاها حر قال في المبسوط الولد يتعلق حرا من الماين لان ماء المولى حر وما جاريته
مملوك له فلا يتحقق المعارضه بخلاف ولده من جارية الغير فان ماءها مملوك لغيره فتتحقق المعارضه

فيتزوج جانبها لما تقدم حتى لو كان الزوج هاشميا كان الولد هاشميا رقيقا ذكره في فتح القدير
وقوله لكن يغر الخ بالبنا المجهول اي كولد المغرور فان ولده حر بالقيمة وذلك كرجل اشترى امة على انها
ملك البايع فولدت منه ولدا ثم ظهر انها ملك لغيره او نكح امراة على انها حرة فولدت ثم ظهر انها مملوكة فيكون
الولد حرا بالقيمة لانه خلق من ماء الحر ولم يرض الوالد برقيته بخلاف ما اذا تزوج امة مع علمه
بانها امة لانه رضي ان يكون الولد ملكا لسيدها واما المغرور فلم يرض فمن حيث عدم رضاه لا يتبعها
ولدها في الملك ومن حيث ان الولد تبع للام في الاصل لزمت قيمة الولد واليه الاشارة بقوله لحكمة
كانت هنا معلومه ○

فصل

وجاز عتق بعضه فالباقي ... يسعى به من بعد ذا الاعتاق

كالمكاتب وحيث يجد ... رده للرق لا يجوز

يعني يجوز للمولى ان يعتق بعض عبده سوا كان بعضا معينا كنصفه او ربعه او غير معين فيلزمه بيانه
فاذا اعتق بعض العبد يسعى في بقية قيمته لمولاه وتعتبر قيمته في الحال وان امتنع من السعي اجبره
المولى عليها كما في فتح القدير وهو كالمكاتب لا يجوز بيعه ولا هبته ويخرج الى العتق بالسعاية او الاعتاق غير
انه اذا عجز عن السعاية لا يرد الى الرق اي لا يعود ما زال عن الملك بخلاف المكاتب اذا عجز كما سياتي وقوله
لا يجوز بالبنا للمجهول بصيغة التفعيل وهذا عند ابي حنيفة ○

لكن لديهما يكون شرعا ... عتقا لكله ولا يسعى

يعني ان عتق البعض يكون عتقا للكل عند ابي يوسف ومحمد وكذا عند الشافعي رحمهم الله تعالى واذا كان عتقا
للكل لا يستسعي العبد اصلا فكان كقوله انت حر وذلك لان الاعتاق اثبات العتق والعتق قوة حكميه يصير
بها العبد اهلا للولاية والشهادات فهي غير قابلة للتجزي كما ان الرق ضعف حكمي يكون به العبد قاصرا
عن الولاية والشهادة لا يقبل التجزي وكذا الاعتاق فهو علة للعتق لا يقبل التجزي اجماعا كما ذكره
الزيلعي وغيره فصار عتق البعض عتقا للكل كالطلاق والعفو عن القصاص والاستيلاد ولابي حنيفة ان موجب
الاعتاق هو زوال الملك ولا ريب في تجزي الملك غاية الامر انه اذا زال الملك كله لا الى مالك يتبعه زوال الرق
وكم من شي يثبت تبعا ولا يثبت قصدا واذا زال بعض الملك كان الرق باقيا كالحدث لا يزول الا بغسل جميع
الاعضا ولا ريب ان الرق حق الله تعالى او حق العباد وهو غير متجز لكن الملك حق المالك وهو متجز وتصرف
الانسان مقصود على حقه فله التصرف في ملكه كلا وبعضا والاصل ان التصرف يقتصر على موضع الاضافة
والتعدي الى ما وراه ضرورة عدم التجزي والملك متجز كما في البيع ونحوه فيبقى على الاصل وتجب السعاية
على العبد لاحتباس مالية البعض عنده واما الطلاق والعفو عن القصاص فليس فيهما حالة متوسطه
فاثبتناهما في الكل ترجيحا لجانب المحرم واما الاستيلاد فهو متجز حتى لو استولد نصيبه من مدبرة يقتصر
عليه حتى يصير نصف الجارية ام ولد له والنصف مدبرا لشريكه واما في القنه فانه لما ضمن نصيب صاحبه
بالافساد ملكه بالضمان فكمل الاستيلاد ومنشا الخلاف ان موجب الاعتاق اولا وبالذات زوال الرق
عندهما وزوال الملك عنده ولا خلاف في عدم تجزي الرق والعتق الذي هو قوة حكميه وعدم تجزي الاعتاق
الذي هو فعل وعلة اجماعا فمن قال من شراح النقايه ان الرق كالعتق لا يتجزى والاعتاق كالملك يتجزى فقد
تساهل ○

بيان والتضمين

وحيث حطه الشريك اعتقا شريكه ان شاء كان معتقا

كذا له استسعاء او ضمنا من كان معتقا نصيبه هنا

بماله من قيمة ان موسرا يكون الا اذا يكون معسرا

يعني اذا كان عبد بين شريكين فاعتق الشريك الواحد نصيبه من العبد فشريكه الاخر بالخيار ان شاء اعتق نصيبه ايضا لقيام ملكه وان شاء استسعى العبد لاحتباس ماليته عنده وكذلك تدبيره وكتابته وان شاء ضمن الشريك المعتق نصيبه بقيمته يوم الاعتاق لانه افسد عليه ملكه حيث امتنع عليه بيعه وهبته واستدامة الملك وانما يضمن المعتق اذا كان المعتق موسرا بان كان يملك قيمة النصيب خارجا عن المشغول بحاجته الاصلية واما اذا كان المعتق معسرا فليس له تضمينه بل ان شاء اعتق ايضا وان شاء استسعى العبد دون الكفاية ولو باع حظه من المعتق او وهبه بعوض ففي القياس يجوز كالتضمين وفي الاستحسان لا يجوز لانه تمليك المال والتضمين تمليك من وقت الافساد ولو كان الشريك الاخر الذي لم يعتق عبدا ماذونا فان كان عليه دين فله خيار التضمين والاستسعاء فقط وان لم يكن عليه دين فالخيار للمولى ولو كان صبيا فان كان له ولي او وصي فالخيار له وان لم يكن نصب القاضي له وصيا او ينتظر بلوغه ولو اختلفا في اليسار حكم الحال الا ان يكون بين الخصومة والعتق مدة تختلف فيها الاحوال فيكون القول للمعتق لانه منكر ولو اختلفا في القيمة يوم الاعتاق فان كان العبد قائما يقوم للحال وان كان هالكا فالقول للمعتق لانه منكر

ثم الولاء بين ذين شرعا ان كان معتقا وحيث استسعى

وان يضمنه اذن تحققا ولاؤه له فكلا اعتقا

لكنه شرعا على العبد رجع بكل ما ضمانه به وقع

يعني ان الولاء فيما ذكرنا بين الشريكين ان اعتق الشريك الاخر ايضا او استسعى العبد لصدور العتق من الطرفين واما ان ضمنه نصيبه فالولاء كله للمعتق لصدور العتق كله من جهته لانه ملك نصيب الاخر بالضمان ويرجع المعتق الضامن على العبد بما ضمنه لقيامه باداء الضمان مقام الاخر اذ كان للاخر استسعاؤه وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فكما قال

لكن له ضمان في اليسر وسعى هذا العبد حال العسر

لديهما فقط ومن قد اعتقا له الولاء فيهما تحققا

يعني ان الحكم عندهما في الصورة المذكورة ان الشريك يضمن الشريك المعتق ان كان المعتق موسرا من غير رجوع على العبد وانه يستسعى العبد ان كان الشريك المعتق معسرا وليس له ان يستسعي العبد ان كان المعتق موسرا والولاء للمعتق في الوجهين لحصول عتق العبد كله من جهته لانه يعتق بعضه يعتق كله عندهما كما تقدم

وما لك لابنه مع اخر العتق في نصيبه تقررا

من غير تضمين وقالا ضمنا ان موسرا في غير ارث ههنا

اي من ملك ابنه مع اخر عتق نصيبه من غير تضمين له من الشريك سواء ملكا ابن احدهما بشراء او هبة او وصية او ارث كان تموت امراة لها عبد هو ابن زوجها ويرثها زوجها واخوها وحاصل الكلام انه اذا ملك اثنان ابن احدهما عتق حصته الاب لانه ملك القريب كما تقدم ولا يضمن الاب لشريكه حصته سواء علم الشريك انه ابنه او لم يعلم ان المشارك في سبب العتق دليل الرضا به والحكم يدار على السبب فللشريك ان يعتق نصيبه وان يستسعي

الابن

الابن في قيمة نصيبه لا غير وقالا يضمن الاب اذا كان موسرا نصيب الشريك الا في الملك بالارث فانه لا ضمان فيه اتفاقا لعدم اختيار الاب في ثبوته واذا كان الاب معسرا يستسعي الشريك الابن

ان قال للعبدين فرد منكما حر وفي كلامه تداخلهما

فراح واحد وثالث دخل فكرر القول وبالموت اخل

ولم يبين ليرفع النزاع فيهما ثلاثة ارباع

من ثابت يكون شرعا عتقا والنصف من كل يكون معتقا

من غيره وعتق ربع من دخل لدى محمد يكون قد حصل

قوله ليرفع بالبنا للمجهول والنزاع نائب الفاعل وحاصله رجل له ثلاثة عبيد فقال لعبدين منهم حاضرين عنده احدكما حر فبينما في كلامه غير مبين لخرج منهما واحد ودخل الثالث فاعاد القول وقال احدكما حر ايضا فان كان حيا امر بالبيان وان مات ولم يبين عتق من العبد الثابت ثلاثة ارباعه وعتق من كل عبد غير الثابت نصفه وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد فيعتق ربع الداخل والنصف من كل من غيره وذلك لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فينتصف بينهما ثم الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل فينتصف بينهما ايضا والنصف الذي اصاب الثابت شائع وما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقي فيعتق منه ثلاثة ارباعه واما الداخل فيعتق منه ربعه عند محمد لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع من الثابت اوجبه من الداخل ايضا فينتصف بينهما وهما يقولان المانع من عتق النصف يختص بالثابت ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه كما بينه صاحب الدرر

وان مريض قال في المقالا وما اجاز وارث ما قالا

فكل عبد سبعة يقرر من ثابت ثلاثة تحرر

وكل فرد من سواه اثنان لكن محمد بهذا الشان

يقول ستة هنا والمتقدم كل سهم يلي الوفاق منهم حصل

وخارج سهمان والذي دخل سهم يلي الوفاق منهم حصل

في سعي كل ههنا في الباقي من اسهم من بعد ذا الاعتاق

المراد انه اذا قال هذا القول بعينه في المرض ومات قبل البيان وقيم العبيد متساوية فان كان له مال يخرج منه قدر المعتق من الثلاثة وذلك رقبة وثلاثة ارباع رقبة عندهما ورقبة ونصف عند محمد او لم يخرج ولكن اجازت الورثة فكذلك الجواب وان لم يكن له مال سوى العبيد ولم تجز الورثة يجعل كل عبد سبعة اسهم عندهما وذلك لان حق الخارج في النصف وحق الثابت في ثلاثة ارباع وحق الداخل في النصف ايضا فيحتاج الى مخرج له نصف وربع واقله اربعة فنقول الى سبعة فحق الخارج في سهمين وحق الثابت في ثلاثة وحق الداخل في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق في المرض وصية محل نفاذها الثلث واذا صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال اربعة عشر وهو سهام السعاية وصار جميع المال واحدا وعشرين وما له ثلاثة عبيد فيصير كل عبد سبعة فيعتق من الخارج سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الداخل سهمان ويسعى في خمسة ايضا ويعتق من الثالث ثلاثة ويسعى في اربعة فبلغت سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية اربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان وعند محمد رحمه الله تعالى حق الداخل في سهم وكان سهام العتق عنده ستة فيجعل كل رقبة ستة وسهام السعاية اثنا عشر وجميع المال ثمانية عشر سهما فيعتق

من الثابت ثلاثه ويبقى في ثلاثه ومن الخارج اثنان ويبقى في اربعه ومن الداخل سهم ويبقى في خمسة فاستقام الثلث والثلثان واورد على ظاهره ان الاربعه لاتعول عند ارباب الفرايض واجيب بان ذلك منهم لانه لايتصور في المسألة اجتماع نصفين وربع فلا يبنيا في وقوع عول الاربعة هنا كذا ذكره صاحب الدرر وقوله بلي الوفاق الى اخره يعني انه كما وقع الاختلاف بينهم كما تقدم وقع الاتفاق على ان كل واحد من العبيد الثلاثه يسعى في ثمن الباقي من الاسهم بعد اعتاق ما عتق منه في كل من مسئلتي الصحة والمرض

والوطي والموت من البيان في مبهم الطلاق كالتعيين

يعني ان قال لامراتيه احديكما طالق فوطي واحدة تعينت الاخرى للطلاق اذ المناسب حمل حال المسلم على الحل مهما امكن وكذا ان ماتت احداهما لما تقرر ان البيان انشاء من وجه فلا بد له من المحل والميت ليس محلا للانشاء فكذا للبيان فكل من الوطي والموت بيان للمبهم كالتعيين لمحل الطلاق صراحة وهذا تبعا لما في الوقاية شامل للطلاق البائن والرجعي لكن كونه بيانا في الرجعي محل خفاء اذ وطي مطلقة الرجعي جائز ولذا قيده بعضهم بالبائن

كالبيع بالصحة او فساد والموت والتدبير واستيلاد

والوهب او تصدق ان سلما في العتق اذ يكون عتقا مبهما

يعني ان الوطي والموت في الطلاق المبهم بيان وتعيين كهذه المذكورات في العتق المبهم فلو قال لرقيقيه احدكما حر ثم باع احدهما بيعا صحيحا او فاسدا او مات احدهما او دبره او استولد الامة او وهبه او تصدق به مسلما في الهبة والصدقة كان ذلك بيانا وتعين الاخر للعتق اما الموت فلانه اخرج للعتق ~~والمدبر~~ يكون محلا للعتق والبيان انشاء من وجه كما تقدم فيتعين الاخر للعتق واما باقي التصرفات فلان نفاذها يستلزم قيام الملك الحقيقي وصار كما لو صرح بانها مملوكة وتقييد الهبة والصدقة بالتسليم تبعا لما في الوقاية والنقاية ونقل عن الراقي ان التقييد اتفاقي لان مجرد الاقدام يدل على بقاء الملك

لا وطئه فيه وشرعا تبطل في مبهم العتق فليست تقبل

شهادة لامبهم الطلاق فانها جازت على الوفاق

قوله لا وطيه فيه اي ليس وطي احدى الامتين في العتق المبهم بيانا وهذا عنده وقالا يكون بيانا فيعتق الاخرى لان الوطي لا يحل الا في الملك فصار الاقدام عليه دليل الاستبقاء كما اذا وطي احدى المراتين في الطلاق المبهم وله ان الملك ثابت فيهما ولذا كان له ان يستخدمها والعتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل قبله فصار كما اذا قال ان دخلت الدار فانت حرة فوطيها او وطي احدهما قبل دخول الدار وقوله وشرعا تبطل يعني ان الشهادة على احد بانه اعتق احد عبديه او احدى امتيه في صحته باطلة وهذا عنده وقالا كالشافعي جائزة لان المشهود به حق الشرع وهو العتق حتى لا يحتاج الى قبول العبد ولا يرتد برده وله انه حق العبد لانه يصير به مالكا لنفسه واكسابه وعدم احتياجه الى قبول العبد يدل على ان فيه حق الشرع لا على انه حق الشرع وقد لا يتوقف حق العبد على القبول كالعفو عن القصاص وابراء الكفيل فلا بد من الدعوى وهي لا تتحقق من المبهم وانما قيد بالعتق المبهم لانها في العتق المعين مقبولة باتفاق لتعين المدعي والشهادة بالتدبير في الصحة او في المرض تقبل استحسانا لانه وصيه والخصم في تنفيذها الموصي وعنه خلف وهو الوارث او الوصي او القاضي وقيد العتق المبهم بالصحة لانه لو شهد انه اعتق احد عبديه في مرض موته تقبل لانه وصية وتشيع فيهما بالموت فيعتق من كل نصفه فكل واحد خصم وقوله لا مبهم الطلاق اي لا تبطل الشهادة على رجل بانه طلق احدى

نسائه

نسائه بل يجبر على تعيين احديهما بالاتفاق واصل هذا ان الشهادة على عتق العبد من غير دعوى لا تقبل عنده لانه حق العبد وتقبل ~~عندهما لانه حق العبد~~ وتقبل عندهما لانه حق الله والشهادة على الطلاق وعتق الامة تقبل عندهم من غير دعوى لانها حق الله لتضمنها تحريم الفرج وانما لا تقبل عنده على عتق احدى الامتين لان عدم اشتراط الدعوى في عتق الامة المعينة لانه يتضمن تحريم الفرج فشابه الطلاق والعتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده كما قدمنا وان كان لا يفتى بحل وطئهما رعاية لجانب الاحتياط في الفروج

فصل

وان دخلت كل مملوك لنا يومئذ حر فقيه بينا

عتق الذي له يكون اذ دخل ان ملكه لدى يمينه حصل

او لا ومن وقت اليمين يملك فقط بلا يومئذ اذ يترك

قوله كل مملوك لنا جواب ان حذفت الفا من الجزا على حد من يفعل الحسنات الله يشكرها ولنا ضمير المتكلم وحده المعظم نفسه وقوله بينا بالبنا للمجهول ونايب الفاعل قوله عتق وحاصله انه اذا قال ان دخلت الدار مثلا فكل مملوك لي يومئذ حر يعتق من يكون ملكه وقت الدخول سوا كان ملكه في وقت الحلف او لا لان قوله يومئذ ظرف لمملوك او لما تعلق به قوله لي فمعناه كل من يكون في ملكي يوم الدخول لان التنوين في يومئذ عوض عن الجملة المضاف اليها لفظ اذ والتقدير اذ دخلت فيعتق من يكون في ملكه وقت الدخول سوا كان موجودا في ملكه وقت اليمين او لم يكن لان المعتبر قيام الملك وقت الدخول وهو من اضافة العتق الى الملك دلالة لانه اضافة الى من يكون مملوكا وقت الدخول والمملوك لا يكون بلا ملك فصار كانه قال ان ملكت مملوكا وقت الدخول بخلاف ما اذا قال لعبد الغير ان دخلت الدار فانت حر اذ ليس فيه اضافة الى الملك لا صريحا ولا دلالة وقوله ومن وقت اليمين من فيه موصوله عطف على الذي اي وبان في هذا الكلام عتق من يكون في ملكه وقت اليمين فقط بلا يومئذ اي بترك قوله يومئذ بان يقول ان دخلت الدار فكل مملوك لي حر ولا يعتق به من يملكه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال وهو لو قاله بغير تعليق عتق من في ملكه في الحال وبالتعليق يكون الجزاء حرية المملوك في الحال والحرية تاخرت الى وجود الشرط فكانه قال كل مملوك لي الآن حر اذا دخلت الدار فلا يتناول من اشتراه بعد لعدم الاضافة الى الملك او السبب وكذا اذا قال ان دخلت فكل مملوك املكه لانه للحال اذ يستعمل فيه بلا قرينه وفي الاستقبال بقرينة السين او سوف

لا حملها في كل مملوك ذكر حر فليس عتقه فيما ذكر

اي لا يعتق حمل الجاريه اذا قال كل مملوك لي ذكر حر لان لفظ المملوك لا يتناول الحمل لان متناوله المملوك المطلق والحمل مملوك تبعا ولانه عضو من وجه والمملوك يتناول الانفس لا الاعضا ولا يتناول المكاتب لانه مملوك من وجه اذ هو حر يدا ويتناول العبيد والاماء اذا كن حوامل او امهات اولاد والمدبرين واولادهم ولو نوى الذكور فقط دين وصدق في القضا لانه خلاف الظاهر في عرف الاستعمال ويصدق ديانة مع ان طايفه من الاصوليين على ان جمع الذكور يعم النسا حقيقة وضعا ولا يدخل المملوك المشترك

وان على مال يكون اعتقا يعتق اذ قبوله تحققا

كذا بمال وهو دين يلزم عليه اذ اداؤه محتم

اعتق بالبنا للمفعول يعني ان اعتق العبد على مال فقبل العبد عتق مثل ان يقول السيد لعبده انت حر على الف او على ان لي عليك الفا او على الف تؤديها الي او على ان تعطيني الفا او تجيئني بالف وكذا اذا اعتقه بمال بان قال له انت حر بالف وذلك لان هذا معاوضة فيثبت حكمها بالقبول للحال كما في البيع ويصير المال دينا عليه لازما ذمته حتما اداوه حتى تصح به الكفالة لانه يبقى فيه وهو عبد والمولى لا يستحق على عبده دينا ثم اطلاق المال يتناول النقدين والعروض والحيوان وان كان غير معلن اذا كان معلوم الجنس لانه معاوضة المال بغير المال اذ العبد لا يملك نفسه فصار كالنكاح والطلاق والصلح عن دم العمد

والعتق بالادا ان يعلق فذا كاذا ان يودي يعتق

ولم يكن مكاتب وان يقل من بعد موتي انت حر اجل

يعني ان علق عتق عبده بالادا كان قال له ان اديت الي الفا فانت حر فذلك اذن منه للعبد وكان العبد بذلك ماذونا ان ادى ذلك اعتق ولم يكن مكاتبا ما كونه ماذونا فلانه لا يتمكن من الاكتساب الا بالتجارة لا بالتكدي اعني كدايي كردن لما في ذلك من الخساسة والدناءة فيقتضي الاذن بالتجارة فيكون ماذونا لو ادى ذلك من التكدي عتق لوجود الشرط ايضا ولو احضر المال يخلي بينه والمولى بحيث يمكنه اخذه لو مد يده اليه عد قابضا كساير الحقوق من ثمن المبيع وبدل الاجارة وغيرها حتى يحكم الحاكم عليه بانه قبض اذا كان العوض صحيحا اما لو كان خمرا او مجهولا جهالة فاحشة كان قال ان اديت الي خمرا او ثوبا فادى ذلك لا يعد قابضا الا اذا اخذه مختارا كما في شروع العقد واما انه ليس مكاتبا فلان العبد اذا مات قبل الادا وترك مالا فهو للمولى ولا يودي منه عنه ولو مات المولى وفي يد العبد كسب كان لورثة المولى ويباع العبد بخلاف الكتابة ولو حط عنه ماية من الالف وادى تسعماية لا يعتق لعدم وجود الشرط بخلاف الكتابة وان عبر بان اديت ليتقيد بالمجلس فلا يعتق ما لم يود في ذلك المجلس فلو اعرض او اخذ في عمل اخر فادى لا يعتق بخلاف الكتابة هذا اذا كان الشرط بان فان كان باذا او غيره فلا تقتصر على المجلس وللسيد ان ياخذ ما ظفر به مما اكتسبه قبل ان ياتيه بما يوديه بخلاف المكاتب ولو ادى فعتق وفضل عنده مال مما اكتسبه كان للسيد بخلاف المكاتب ولو اكتسب العبد مالا قبل تعليق السيد فاداه بعد التعليق اليه عتق لوجود الشرط ورجع السيد عليه بمثله لانه مستحق السيد بخلاف المكاتب الا ان يكون كاتبه على نفسه وماله فانه احق كما من سيده فاذا ادى منه عتق ولو قال ان اديت الي الفا في شهر فانت حر لا يعتق بمجرد المال لانه علق بشيئين المال والاجل بخلاف ما اذا قال هنا فاتح لان الادا تمام الشرط وقوله فاتح سيورة وقوله وان يقل شرط جوابه في قوله

بالالف انت من بعد موتي قبل واعتق الوارث معتقا جعل

او لا فلا وان على ان يخدما عاما يحرر بالقبول ملزما

بخدمة المولى على ما قد شرط وان يمت مولاه في هذا النمط

من قبلها او ان يمت بقيمته يكون ملزما هنا لا خدمته

يعني اذا قال لعبده انت حر بعد موتي بالف او على الف ان قبل العبد ذلك بعد موته واعتقه الوارث بالالف او نايب الوارث كالوصي والقاضي عتق بالالف وان انتفى المجموع بان لم يقبل العبد بعد

موت

موت المولى بل قبل قبله او قبل بعده ولم يعتقه الوارث او نايبه لم يعتق بالالف وانما كان المعتبر قبول بعد موت المولى لان الايجاب اضيف الى ما بعده فلا يعتبر وجود القبول قبل الايجاب واما اعتبار عتق الورثة مع ذلك فان الميت لم يبق اهلا للاعتاق وقد خرج بالموت عن ملكه وبقي للورثة فلا يرد عليه ان الاهلية تعتبر حين التعليق لا حين وقوع الشرط فلو علق طلاق زوجته او عتاق عبده بشرط عاقلا ثم وقع الشرط وهو مجنون وقع الطلاق والعتاق لان ملك المعلق فيهما قايم وقت وجود الشرط مع وجود الاهلية فبعدها بالطريق الاولى ولانه لما تاخر العتق عن الموت صار منزلة الموصى بعتقه وذلك لا يعتق الا باعتاق الوارث او نايبه كما لو قال انت حر بعد موتي بشهر بخلاف المدبر لان عتقه تعلق بنفس الموت بلا يشترط اعتاق الورثة وقوله وان على ان يخدما الخ يعني ان حرره مولاه على ان يخدمه سنة كان يقول انت حر على ان تخدمني سنة يحرر العبد بالقبول من ساعته ملزما بخدمة المولى سنة وقوله ملزما اسم مفعول حال من ضمير يحرر اي يحرر العبد اذا قبل ذلك حال كونه ملزما بخدمة المولى سنة حيث قبل ذلك يخدمه سنة على ما هو المعتاد من خدمته وانما عتق من ساعته لانه عتق على عوض والعتق بالعوض يقع بالقبول قبل الادا وانما قيد بعلى لانه لو قال ان خدمتني سنة لا يعتق الا بعد خدمته سنة حتى لو خدمه اقل منها او اعطاه عن خدمته مالا لا يعتق وكذا اذا قال ان خدمت اولادي سنة فمات بعض اولاده لا يعتق والفرق ان على للمعاوضة وان للتعليق وقوله وان يمت مولاه الخ اي ان قال له ذلك ومات المولى او مات العبد قبل خدمة سنة تجب قيمة العبد لا قيمة خدمته فقوله لا خدمته عطف على المضاف اليه في قوله فقيمته لا على المضاف اعني نفس القيمة كما لا يخفى وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى واما عند محمد رحمه الله تعالى فكما قال

اما لدى محمد فالقيمة لخدمة له هنا محتومة

يعني عند محمد اذا مات المولى او العبد قبل الخدمة تجب قيمة الخدمة وهو مبني على اختلافهم فيما اذا باع نفس العبد منه بجارية او اعتقه عليها ثم هلكت قبل القبض او استحقت فان المولى يرجع على بقيمة نفسه عند ابي حنيفة وابي يوسف وبقيمة الجارية عند محمد له انه معاوضة مال بغير مال لان نفس العبد ليست بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كما لو تزوج امراة على عبد فاستحق فانها ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما انه معاوضة مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صارت مالا بايراد العقد عليها فصار كما لو اشترى اباه بامة فهلكت قبل القبض او استحقت فان البايع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامة

فصل المدبر

التدبير لغة النظر فيما يؤول اليه العاقبة وادبر الرجل اذا ولى فكان التدبير شرعا من دبر الحياة او من التدبير لان المولى دبر نفسه حيث استخدمه في حال الحياة وتقرب به الى الله تعالى بعد الوفاة وهو شرعا ايجاب العتق الحاصل بعد موت المولى بالفاظ تدل عليه صريحا كقوله دبرتك وانت مدبر او ولالة كقوله اذا مت فانت حر او انت حر مع موتي او بعد موتي او اوصيت لك بنفسك او برقبتك او بعتقك او بثلث مالي فهو ايجاب في الحال يعتق بعد الموت فيكون سببا في الحال للعتق بعد الموت اما اذا لم يكن بكلمة الشرط كانت مدبرا او دبرتك فظاهر واما اذا كان بكلمة الشرط كان مت

فانت حر فانه تعليق بامر كاين لا محالة فلم يكن في معنى اليمين وكان سببا في الحال للعتق بعد
الموت حتى لا يجوز له بيعه وكذا كما سياتي بخلاف ما اذا قال اذا امت في مرضي هذا او في سفري
هذا فان المعلق عليه اذا كان على خطر الوجود كان التعليق يمينا محضا ولا ينعقد سببا
في الحال ولا بعد الموت ايضا لانعدام الاهلية وانتقال الملك بعد الموت الى الوارث بل يبقى
موقوفا فان مات المولى على تلك الصفة التي قيد بها ثبت حكم التدبير في اخر جزء من اجزاء الحياة
لتحقق تلك الصفة فيه ويعتق من الثلث عتق المدبر وان عاش بطل التدبير فلذا جاز
للمولى بيعه وكذا كما في ساير التعليقات وحيث اطلقوا التدبير في عباراتهم ارادوا الاول لا
الثاني اذ الاول هو الايجاب في الحال وان تاخر الموجب وهو السبب حقيقة بخلاف الثاني اذ هو تعليق
محض اذ لا ينعقد سببا الا في اخر اجزاء الحياة الا ترى الى قول صاحب الهداية باب التدبير اذا قال
المولى لمملوكه اذا امت فانت حر فقد صار مدبرا لان هذه الالفاظ صريح في التدبير فانه اثبات
العتق عن دبر ثم قال في اخر الباب وان علق التدبير بموته على صفة مثل ان يقول ان امت من مرضي
هذا فليس بمدبر ويجوز بيعه لان السبب لم ينعقد في الحال لتردد في تلك الصفة بخلاف المدبر المطلق
لانه علق عتقه بمطلق الموت وهو كاين لا محالة وان مات المولى على هذه الصفة التي ذكرها عتق كما يعتق
الموت وهو كاين لا محالة وان مات المولى على هذه الصفة التي ذكرها عتق كما يعتق المدبر لانه
ثبت حكم التدبير في اخر جزء من اجزاء حياته والى ما في الكنز من قوله باب التدبير هو تعليق
العتق بمطلق موته حتى قال الزيلعي في شرحه ان هذا التعريف احسن مما في المبسوط ان التدبير
عبارة عن العتق الموقع في المملوك بعد موت المالك لانه يرد عليه المقيد كان مت من سفري هذا
مما ليس بمطلق فالظاهر من كلامهم انه ليس مقولا عليهما بالاشتراك المعنوي كما ظن الاترى الى ما في
الاختيار وغيره من ان حقيقة التدبير ان يعلق عتق مملوكه بموته على الاطلاق سيما عود الضماير
الى التدبير اعني في قول صاحب الكنز هو تعليق العتق الخ لانه تعريف للتدبير المطلق لا لما يشمل
المقيد وذلك ظاهر فالقول بانه اشارة الى المعنى الاعم الشامل للمطلق والمقيد وذلك ظاهر
فالقول بانه اشارة وهو مبني على القول بالاشتراك المعنوي غير سديد وشرطه العقل والبلوغ لكن
في تدبير الحال حتى لو قال لصبي او مجنون دبر عبدي ان شئت فدبره جاز كما في المبسوط لكن اطلق
اشتراطه فقد تسامح واما السكران والمكره فتدبيرهما جايز كاعتاقهما كما في فتح القدير

ان المدبر الذي قد اعتقا من بعد موت سيد ان مطلقا
او ان الى وقت يكون يغلب وفاته من قبله لا يوهب

تصدير الكلام بان التاكيد للحكم باظهار صدق وصدق الرغبة فيه لا لنفي شك او رد انكار ادلا تحصل
فايدة ان فيهما كما بين في محله وخبرها الموصول وقوله لا يوهب وما عطف عليه استيناف ولم
يعطف بالواو لانه حكم مترتب على الاول ترتب المسبب على السبب والجملة الاولى مظنة سوال جوابه
الجملة الثانية وهو داعي الفصل ويحتمل ان يكون جملة لا يوهب ولا يباع خبر ان فيكون الموصول صفة
للمدبر كاشفة كالتحديد له على حد الالمعي الذي يظن بك الظن لان قد راي وقد سمعا وفيه ايما الى وجه
بنا الخبر كما بين في محله غير ان الاول هو الوجه اذ حق الخبر ان يكون مجهولا مقصود الافادة وحق الصفة
ان تكون معلومة كما بين في موضعه وهو تعريف المدبر المطلق اذ هو المراد عند الاطلاق حسبما قدمناه

من كلامهم

كلامهم فالمدبر هو الذي اعتقه السيد بعد موته بان اوجب في الحال سببا لان يعتق بعد
موته كان قال له انت مدبر او دبرتك او انت حر بعد موتي واطلق الموت او قيده بمدة يغلب
موته قبلها كان قال ان مت الى مائة سنة فانت حر وكان عمره ثمانين سنة مثلا لانه بحسب الصورة مقيد
لكنه في الحقيقة مطلق لتحقق موته قبلها فكلا القسمين تدبير مطلق واما المقيد فمثل ان يقول ان
مت في سفري او مرضي هذا كما سياتي لمن ما في شرح قول صاحب النقاية من اعتق بعد موته مطلقا
او الى مدة يغلب موته قبلها مدبر ان المدبر مطلق ومقيد وانه اشار بقوله مطلقا الى الاول فقد تساهل
ثم الموصول مع صلته وخبره عبارة عن احد ضربي الاول على نمط ما سمعت من عباراتهم

ولا يباع ذا بلى يستاجر كذلك استخدامه يعتبر

قوله لا يباع عطف على لا يوهب اي حكم المدبر المطلق انه لا يباع ولا يوهب وكذلك لا يرهن ولا يوهب
فلا يخرج من الملك الا بالاعتاق او الكتابة لان التدبير انعقد سببا لعتقه بعد الموت فلا يمكن ابطاله
خلافا للشافعي اذ عنده يجوز بيعه عند الضرورة لان التدبير عنده تعليق كساير التعليقات
وقوله بلى يستاجر الخ بالبنا للمجهول اي ان المدبر يستاجر ويستخدم لان التدبير لا يثبت الحرية في الحال
بل يثبت استحقاق الحرية فكان الملك ثابتا حتى لو قال كل مملوك لي حر يدخل المدبر

كذا له النكاح من تدبر ووطئها اذ ملكه مقرر

اي للمولى وطي المدبرة وانكاحها لان ملكه مقرر فيها وبالملك تستفاد هذه التصرفات ولذا كان المولى
احق بكسبه بخلاف البيع لان فيه ابطال حق العبد وكذا الرهن لان موجبه ثبوت يد الاستيفاء بالبيع
وهو ليس بمحل له

فان يمت مولاه صار حرا من ثلث ماله اذن محررا
وسعيه فيما يزيد شرعا حتم وفي الجميع منه يسعى
ان دين مولاه غدا مستغرقا وان يقل موتي اذا تحققا

يعني ان المدبر اذا مات مولاه يعتق من ثلث ماله لقوله عليه الصلاة والسلام المدبر لا يباع ولا يوهب
ولا يورث وهو حر من الثلث ولان التدبير وصية والوصية تعتبر من الثلث فان خرج من الثلث
عتق وان لم يخرج من الثلث بحسب ثلث ماله يعتق منه بقدره ويسعى في باقيه وان لم يكن لمولاه مال
غيره يعتق ثلثه ويسعى في ثلثيه اذا كان لمولاه وارث ولم يجزه حتى لو لم يكن له وارث او كان لكنه
اجاز عتق كله لان الوصية مقدمة على بيت المال وتجوز باجازة الوارث وان كان دين مولاه مستغرقا بان
كان مديونا دينا يحيط بتركته فان المدبر يسعى في جميع قيمته اذ الدين مقدم على الوصية والحرية لا يمكن
ردها فوجب عليه السعاية رعاية للجانبين وقوله وان يقل الخ شرط جوابه قوله من قوله

في مرضي هذي كهذا العام يصح بيعه بذا المقام
والشرط ان يوجد هنا يجد من ثلث ماله كالمدبر

شروع في التدبير المقيد وهو ان يعلق عتق عبده بموته على صفة يمكن ان يموت عليها او على غيرها
من الصفات كان يقول ان مت في مرضي هذا او في عامي او الى عشر سنين او الى عشرين سنة فهذا تدبير
مقيد فالمدبر في هذا النوع يجوز بيعه وهبته وكلما يوجب انتقاله عن ملك مولاه لان الموت على تلك
الصفة وبذلك العتق لما لم يكن محققا لم ينعقد السبب في الحال فكان كساير التعليقات حيث يجوز التصرف

باخراجه عن الملك قبل وقوع المعلق عليه فان وجد الشرط اي موت مولاه على تلك الصفه او بزيادة
العقيد يعتق من ثلث ماله كالمدبر المتقدم بيانه اعني كالمدبر المطلق لانه لما ثبت حكم التدبير
في اخر جزء من اجزاء حياته يتحقق الموت على تلك الصفه ثبت معنى الوصيه كما في المدبر المطلق فيعتق
من ثلث ماله واما اذا قال لعبده ان مات فلان فانت حر فليس من التدبير اصلا بل هو تعليق
محض كالتعليق بدخول الدار ونحوه وليس فيه معنى الوصيه اذ لم يضف الى موت المالك واسا فايراده
في امثلة التدبير المقيد مع تمثيلها بانه في حكم المطلق للاضافة الى الموت كما فعله صاحب
الدرر عجيب قال في البدايع لو قال ان مات فلان لم يكن مدبرا لانه لم يوجد تعليقه بموته وكان كالتعليق
بساير الشروط من دخول الدار ونحوها ؁

وان تلد من سيد لها الامه فالحكم في المذاهب المكرمه

ان ادعى مثل التي قد دبر فحكمها لحكمها يقدر

كذا كان من زوجها ايضا تلد وملكه على نكاحها يرد

شروع في احكام ام الولد وانما جمع بينهما وبين المدبر في باب واحد لشدة المناسبة بينهما لاشتراكهما
في استحقاق العتق وتعلقه بالموت فام الولد هي الامة المستولده تخصيص الاسما التي خرجت من العموم
الى الخصوص كالبيت للكعبة وكالنجم فام الولد امة ولدت من سيدها ان ادعى السيد الولد او ولدت من
زوجها وورد ملكه اياها على نكاحها اي ولدت من الزوج ثم ملكها والمراد السيد حقيقة او حكما فيشمل
ما اذا وطي جارية ابنه فولدت له حيث تكون ام ولد له لما تقدم في النكاح ان للاب ان ينقل ملك
جارية ابنه اليه صيانة لنسله وكذا تشمل ام الولد جارية وطيها احد الشريكين فولدت له فادعاه
حيث تكون ام ولد له ويثبت نسب الولد منه بالدعوة لان الاستيلاد لا يتجزي عنده انه يضمن لشريكه
نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة الولد وكذا يشمل ما اذا ولدت جارية بين الشريكين فادعياه حيث
تكون ام ولد لهما ويكون الولد منهما ارث ابن كامل ويرثان منه ارث اب واحد ثم الكلام شامل
لما اذا ادعى السيد الولد بعد الولاده او حين الحمل فان الامة اذا كانت حاملا فاقر المولى ان الحمل منه
تصير ام ولد له كما في المحيط فما في النقاية من قوله امة ولدت من سيدها فادعاه لا يخلو من قصور كما لا يخفى
ثم حكم ام الولد كحكم المدبر لا تباع ولا توهب ولا تخرج عن الملك الا الى الحرية ويطاها المولى ويستخدمها
ويؤجرها ويزوجها لان الملك قايم فيها وبه تثبت هذه الامور والمذهب جواز تزويجها قبل الاستبرا
لكن بعده افضل عنده انه لا يجوز ان يزوجها وهي حامل منه كما في فتح القدير وقوله في المذاهب المكرمه ايما الى
ان ما عداها لا عبرة به وهو ما ذهب اليه بعض الظاهرية من جواز بيع ام الولد ؁

وبعد موت ماله تحرر جميعه ليست كمن تدبر

اي ان ام الولد تعتق عند موت المولى اذا لم ينجز هو عتقها من جميع ماله وليست كالمدبرة لان المدبرة
تعتق من الثلث كما تقدم والاصل في هذا قوله عليه الصلاة والسلام ايما وليدة ولدت من سيدها
فانه لا يبيعها ولا يهبها ويستمتع بها ما دام حيا فاذا مات فهي حرة وفي فتاوى قاضي خان لو قال
لجارية ولدت هي ام ولدي ان قال ذلك في الصحه فهي ام ولده مطلقا وان كان في المرض فان كان معها
ولد فهي ام ولد تعتق من جميع ماله والا تعتق من الثلث ؁

من غير ان تسعى ومولود الامه بدعوة منه له تحتمه

لا دونها يكون ثابت النسب وبعدها اليه شرعا انتسب

بدون دعوة ولكن ينتفي اذا نفاه للفراش الاضعف

اي ان ام الولد تعتق من جميع المال ولا تسعى اصلا ولو كان المولى مديونا مستغرقا فتقدم على حق الورثة
وعلى الدين كالتكفين وتعتق عند موته وقوله ومولود الامه مبتدا خبره قوله يكون ثابت النسب وقوله
بدعوة بكسر الدال متعلق بالجز وحاصله ان ولد ام الولد لا يثبت نسبه في اول مرة الا ان يعترف به المولى
لان وطي الامه يقصد به قضا الشهوة دون الولد لوجود ما يمنع من الولد وهو سقوط التقوم عنده ونقصان
القيمة عندهما والاستنقاص باولاد الامه عادة بخلاف المنكوحة اذ المقصود من النكاح التوالد فلذا
يثبت نسبه منه وان لم يدعه لوجود الفراش القوي وقال الشافعي رحمه الله تعالى يثبت نسب ولد ام الولد
اذا اعترف بالوطي وان عزل عنها وقوله وبعدها اي بعد الدعوة يعني اذا ولدت ولدا اخر بعدما ادعى
الولد ثبت نسب الثاني بلا دعوة اذ بدعوة الولد الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا كالمنكوحه
ولكن اذا نفاه ينتفي لان الفراش ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة وهذا حكم في القضا
واما حكم الديانة فان كان وطيها وحصنها من ريبة الزنا ولم يعزل عنها يلزمه ان يعترف به لان الظاهر انه
منه وان عزل او لم يحصنها جاز له ان ينفيه فان زوجها فجاءت بولد فهو في حكم امه كالمدبره والنسب يثبت
من الزوج لان الفراش له ولو ادعاه المولى لا يثبت النسب منه ويعتق عليه وتصير امه ام ولد باقراره
واذا مات المولى عتقت من جميع المال كما في الهدايه ؁

فصــــــــل الولا

الولا بالفتح من الولي وهو القرب والولا الشرعي قرابة حكميه حاصلة من العتق فان الاعتاق احيا
لاثباته كثيرا من احكام الاحيا كالقضا والشهادة وملك الاموال وكثير من العبادات فكان كاحيا الايلاد
فيورث به كما يورث الاب من ولده والولا يختص في الشرع بولا العتاقه وولا الموالاة ولم يذكر الثاني
لقلة وقوعه ثم السبب في ولا العتاقه العتق على ملكه سوا كان بالاعتاق الاختياري او غيره كعتق ذي القرابه

بالعتق او بملك ذي قرابه كذا بفرع العتق كالكتابه

ولاؤه لسيده وان نفي ولاؤه بالشرط ليس ينتفي

قوله بالعتق خبر مقدم مبتداه قوله ولاؤه والمراد ان ولا من عتق بالاعتاق او بفروع الاعتاق كالكتابه
والتدبير والاستيلاد وكذا من عتق بملك ذي القرابه اياه ثابت لسيده سوا كان السيد ذكرا او انثى
لان للنسا ولا ما اعتقن كما سنذكره من الحديث الشريف روي ان ابنة حمزة اعتقت عبدا لها ومات عن بنت
فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم نصف ماله لبنته ونصفه الاخر لابنة حمزة ولو ادى المكاتب بعد
موت المولى فعتق فولاؤه للمولى فيكون لعصبته الذكور وكذا العبد الموصى بعتقه او شراؤه وعتقه
فاعتقه الوصي بعد موته لانتقال فعل الموصي اليه وكذا مدبروه وامهات اولاده يعتقون بعد موته ويكون
ولاؤهم له فيثبت لعصبته وقوله وان نفي يعني ان الولا للسيد وان نفي بالشرط كما ان اعتق عبده وشرط
ان لا ارثه فانه لا ينتفي ويكون الشرط لغوا لمخالفا للحكم الشرعي ويرثه كما اذا شرط ان لا يرث في
النسب حيث يرث ؁

من زوجها القن اذا تحرر فان تلد فههنا يقرر

ولا مولود لها للمعتق وبعده القن هنا ان يعتق

ان بين عتق الام والولاده من نصف حول ههنا زياده
جر ولاء ابنه هنا الاب لقومه كما اليه ينسب

اي من اعتق امة زوجها فن فولدت ولدا فولاء الولد لمعتق الام كما في النقايه وعامة المتون وانما كان الولا لمعتق الام لان الاب قن لا ولا له فينسب الولد الى مولى الام سوا ولدته لاقل من نصف حول من وقت الاعتاق اولا كثر منه اما في الاول فلانه ما لها اتصال الجزء فيعتق مقصودا كما سيأتي بيانه واما في الثاني فلانه يتبع الام في الولا وعلى كلا التقديرين الولا لمولى الام فمن قيده من شراح النقايه قوله فولدت بما اذا كان لاقل من ستة اشهر فقد قيد في محل الاطلاق نعم هذا التقييد يجي في حديث جر الولا كما سيأتي قريبا وقوله وبعد العتق الخ يعني اذا اعتق القن بعد عتق الام فان كان بين اعتاق الام وولادتها ازيد من نصف حول جر الاب ولا ابنه الى قومه لان الولا بمنزلة النسب والنسب للابا والولد عتق تبعا للام لا مقصودا بخلاف ما اذا كان بين اعتاق الام وولادتها اقل من نصف حول لانه يكون عتق مقصودا والاصل ان العتق اذا وقع على الولد مقصودا لا ينتقل ولاؤه ابدا وان وقع تبعا لامه ثم اعتق الاب جر ولا ابنه الى مواليه فاذا اعتق الرجل امة وولدها عتقا وولاؤهما له فان اعتق الاب بعد ذلك لا يجر ولا ابنه لانه لما كان منفصلا عن الام كان مملوكا لمالك الام والعتق تناوله مقصودا فلا يتبع احدا واذا اعتقت الام وهي حامل او اعتقت وولدته بعد العتق لاقل من نصف حول ثم اعتق الاب رجل اخر لا ينتقل ولا الولد الى موالي الاب لان معتق الام اعتقها بجميع اجزائها مقصودا والحمل جزء منها اما ان كان الحمل ظاهرا وقت الاعتاق فواضح واما ان ولدت لاقل من ستة اشهر فلانه حصل اليقين باتصال الولد بها حين الاعتاق بخلاف ما اذا اعتقت الام ثم ولدت لاكثر من نصف حول لانه لم يتيقن بقيام الولد وقت الاعتاق حتى يعتق مقصودا فيعتق تبعا للام لاتصاله بها بعد عتقها فيتبعها في الولا فان اعتق الاب جر ولا ابنه الى مواليه لقوله عليه الصلاة والسلام الولا لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث ثم النسب الى الاب فكذلك الولا والنسبة لموالي الام كانت ضرورة عدم اهلية الاب لرقه فاذا صار اهلا عاد الولا اليه كما ان ولد الملاعنة ينسب الى قوم الام فاذا اكذب الملاعن نفسه عاد الانتساب الى الاب فتبين من هذا ان الولد يتبع الام وان الولا كما يكون نظرا بان الحرية بالذات يكون نظرا بانها بواسطة وان هذا مبني ما ذكره صاحب البدايع ان من شروط ثبوت الولا ان لا تكون الام حرة اصلية فاذا كانت حرة اصلية لا ولا لاحد على ولدها وان كان الاب معتقا اذ الولد تبع الام وله ولا لاحد عليها فلا ولا لاحد عليه حسبما افتى به جمع من المتاخرين كالعلامة ابي السعود لعدان افتى بخلافه اولا حسبما نقل عنه ونقل عن شرح الوجيز ما نصه من امه حرة اصليه وابوه رقيق لا ولا عليه ما دام الاب رقيقا فان اعتق فهل يثبت الولا عليه لموالي الاب فيه قولان ونقل عن مواضع الدرايه ادعيا ولا ميت واقام كل منهما بينة فالولا والميراث بينهما فان كان الاب معتقا والام حرة الاصل فهل يثبت الولا على الولد فيه وجهان احدهما انه يثبت والثاني انه لا يثبت انتهى

وذا عصوبة يكون المعتق لكنما تاخيره محقق
عن ذي عصوبة يكون من نسب لكنما تقديمه شرعا وجب
على ذوي الارحام ثم المعتق ان مات بعد سيده يحقق
ولاء من يكون اقربا عصوبة لسيده مرتبا

يعني ان المعتق اسم فاعل عصبة بنفسه ياخذ ما بقي من اصحاب الفروض وياخذ جميع المال اذا انفرد لكنه يؤخر عن العصبة بانواعها الثلاث وهي عصبة بنفسه وهو ذكر لا يدخل في نسبته الى الميت انثى وعصبة بغيره وهو انثى يعصبها ذكر مع غيره وهي انثى تصير عصبة مع انثى اخرى كالاخت لاب وام اولاب تصير عصبة مع البنت وقوله لكنما تقديمه الخ اي يقدم المعتق على ذوي الارحام وذو الرحم قريب لا فرض له ولا تعصيب وقوله ثم المعتق الخ اي ان مات السيد ثم المعتق كان ولاؤه لاقرب عصبة لسيده على الترتيب الذي يذكر في الفرايض لان ثبوت الولا للعصبة بطريق الخلافه دون الارث فيقوم عصبة المعتق مقام المعتق الاقرب فالاقرب مرتبا كالارث فحاصل هذا ان المعتق عصبة يتاخر عن العصبات النسبيه ويقدم على ذوي الارحام الذين هم مقدمون على مولى الموالاه وان عصبة المعتق الاقرب فالاقرب يقوم مقام المعتق بعد موته فيتاخر عن العصبة النسبيه ويتقدم على ذوي الارحام المقدمين على مولى الموالاه شرعا فتلخص من هذا ان اخر العصاب المعتق ثم عصبته القايمون مقامه ثم صاحب الفرض فيما يرد عليه ثم ذو الرحم ثم مولى الموالاه وهذا على وفق ما في النقايه وغيرها من المتون وهو مستوعب لهذا الترتيب باوجز عبارة فما قال من شراح النقايه ان الاولى هو الاتمام يعني على النسق الذي فصلناه اولا الترك راسا فكانه لم يمعن في المطالعه انتهى

وفي الحديث ليس للنسا غير الذي اعتقن من ولا
كما افاد المصطفى مستمما صلى عليه ربنا وسلما

اي ليس للنسا من الولا شي ولا من اعتقنه كما افاده سيدنا محمد المصطفى صلى عليه ربنا وسلم متمما افادته لنا والمراد من هذا الاشارة الى تمام الحديث ولفظه الشريف هكذا ليس للنسا من الولا الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او دبرن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولا معتقهن او معتق معتقهن فثبت بهذا الحديث ان ليس لهن الولا من اعتقه موروثهن وانما لهن ولا من ثبت عتقه من جهتهن لان المراة بالاعتاق صارت كانها محيية للمعتق لما ثبت له من الكمال باعتاقها فينسب اليها المعتق بالولا وينسب اليها من ينسب الى مولاها الذي اعتقته الى ما لا نهاية وانما لا ينسب اليها ولا من اعتقه موروثها لان الولا يثبت بطريق الخلافه وانما يتحقق ممن تتحقق منه النصره وهي من الذكور دون الاناث الا ترى ان النسا لا يدخلن في العاقله فاذا كان الولا بطريق الخلافه يقدم الاقرب فالاقرب من عصبة المعتق قال الزيلعي وبعض مشايخنا كانوا يفتون بدفع المال اليها لا بطريق الارث بل لانها اقرب الناس الى الميت فكانت اولى من بيت المال ولو دفع الى السلطان او المال القاضي لا يصرفه الى المستحق ظاهرا وعلى هذا ما فضل عن فرض احد الزوجين يرد عليه لانه اقرب الناس اليه ولا يوضع في بيت المال وكذا الابن والبنت من الرضاع اذا لم يكن اقرب منهما ذكر هذه المسايل في النهايه انتهى وقوله غير الذي اشارة الى ان كلمة ما في الحديث موصولة ككلمة من اي ليس لهن من نوع الولا شي الا ولا الذي اعتقنه او ولا الذي اعتقه من اعتقنه عبر بما في الاول لانها عبارة عن مرقوق تعلق به الاعتاق وهو بمنزلة سائر ما يملك كما في قوله سبحانه او ما ملكت ايمانكم وعبر بمن في الثاني لانها عبارة عمن مالك استحق ان يعبر عنه بما يعبر به عن العقلا قال السيد في شرح السراجيه وقوله او جر يحتاج الى ان يقدر مع ان حقه يصير مصدرا بمعنى اسم المفعول اي ليس لهن شي من الولا الا ولا ما ذكر او الولا الذي هو مجرور معتقهن الخ وذكر بعض شراح النقايه ان كلمة ما عبارة

لا الارث والخلافة

عن النسا اي لاولاً للنسا الا اللاتي اعتقن الخ وانت خبير بان المقصود ان ليس لهن من الولا سوى الولا المذكور لا انهن لا يستحقن جميعهن بل بعضهن اعني اللاتي اتصفن بالجمل المذكوره وان كان المال واحد او لا ينبادر من قولنا لا يستحق النسا من المال الا ما ملكن سوى انهن لا يستحقن من المال شيا الا ما ملكنه لا انه لا يستحقه الا النسا اللاتي ملكنه ولو كان المراد ما ذكره لكان حق التعبير ما فسر به من قوله لا ولاً للنسا الا ما اعتقن الخ انه هو الاحضار ولا لطفه كما هو اللايق بجوامع الكلم

كتاب المكاتبه

هي لغة الضم والجمع ومنه الكتيبه للجيش العظيم والكتب لجمع الحروف في الخط وسمي هذا العقد كتابه لما فيه من ضم حرية اليد الى حرية الرقبه او لان كلا منهما يكتب للتوثق وهي شرعا كما قال

وانها اعتاق في الحال يدا وعتق الذات في المال

اي الكتابة اعتاق المملوك ذكرا كان او انثى ولو كان مدبرا ونحو فيعتقه يدا في الحال وذاتا اي رقبة في المال وشرطها ان يكون الرق قايما بالمحل وان يكون البدل معلوم القدر والجنس وسببها رغبة المولى في بدل الكتابة عاجلا وفي ثواب العتق اجلا ورغبة العبد في الحريه حالا ومالا وركنها الايجاب والقبول وحكمها من جانب العبد فك الحجر وثبوت حرية اليد في الحال وثبوت حقيقة الحريه عند الادا ولذا يقال المكاتب طار عن ذل العبوديه ولم ينزل بساحة الحريه وصار كالنعامه اذا استطير تباعر وان استحمل تطاير ومن جانب المولى ثبوت ولاية المطالبه بالبدل والفاظها نحو كاتبتك على كذا وما يدل عليه

فان يكاتب قنه كبيرا او ان يكون عاقلا صغيرا

بمال ان يكن هنا معجلا او ان يكن منجما او اجلا

او ان يعاين مبلغا معلوما بقوله قد جعلته نجوما

من كذا الى كذا وبينا نهاية ومبداء عينا

فان تؤده انت حر فبالقبول العقد يستقر

قوله فان يكاتب شرط جوابه قوله فبالقبول العقد يستقر اي يثبت شرعا اي ان كاتب السيد مملوكه الكبير او مملوكه الصغير العاقل بان كان يعقل البيع سالبا والشرا جالبا بمال سوا كان المال معجلا او كان منجما اي موقتا بازمنه معينه ماخوذ من اعتبار طلوع النجم ثم شاع في التوقيت كان تودي كل شهر او كل عشرة ايام كذا او كان موجلا ككاتبتك على ان تودي بعد سنة مثلا او قال له جعلت عليك المال نجوما هي من كذا الى كذا وعين المبدا والمنتهي فان اديت فانت حر ثبت العقد وصح بقبول العبد ثم هذا الاخير وان كان تعليقا لكن العبرة في العقود للمعاني فان المجموع متضمن لمعنى الكتابه وانما اشترط قبول العقد لان الكتابة عقد فلا بد من القبول فيه

وكان باقيا بملك سيده وخارجا بغير شك من يده

اي ان المملوك بعقد الكتابه يكون باقيا في ملك سيده لقوله عليه الصلاة والسلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم ويكون خارجا عن يد سيده لان الكتابة اعتاق يدا

وان مولاه له ان اعتقا بغير تعويض يكون معتقا

اي ان اعتق السيد المكاتب مجانا عتق

لكن

لكن بوطي السيد المكاتبه لها بغرم عقرها المطالبه

يعني ان وطي المولى مكاتبته يغرم عقرها وهو قدر ما يستاجر المراة به على الزنا لو كان حلالا فلها مطالبته بالعقر

والارش ان جنى عليها يغرم او ان على مولودها فيلزم

يعني ان المولى يغرم الارش ان جنى على مكاتبته او على ولدها لانها بالخروج من يده صارت احق بنفسها واجزايها ومنافعها ولذا لا يملك المولى استخدام المكاتب فالمولى في ذلك كالاجنبي فيغرم بالجنايه

كما لها وهي على الحيوان ان يذكر الجنس لدى البيان

فقط يصح ثم يلزم الوسط او قيمة له ففي هذا النمط

له الخيار لا اذا ما يعقد بقيمة العبد فذلك تفسد

قوله كما لها يعني ان المولى يغرم ان جنى على ما لها ايضا كنفسها وولدها لما عرفت انه كالاجنبي وقوله وهي على الحيوان الخ يعني ان الكتابة تصح على الحيوان ان ذكر جنسه فقط من غير ان يذكر نوعه او وصفه كعبد او فرس لان مبناها على المسامحه فلا يضرها الجهاله اليسيره بخلاف البيع لان مبناه على المماكسه والمضايقه فتصح بمجرد ذكر الجنس اما بدون ذكر الجنس فلا ثم اذا ذكر الجنس فقط فيلزم المكاتب ان يؤدي الوسط من ذلك الجنس او قيمة الوسط فله الخيار ويجبر المولى على قبول ما ادى كما في النكاح وقوله لا اذا ما يعقد الخ اي لا تصح الكتابه اذا عقدت على قيمة المكاتب وهي فاسده لجهالتها جنسا اذ تارة تكون بالدنانير وتارة بالدراهم ووصفا باعتبار الجوده والرداه وقدرا باختلاف المقومين فتتفاحش الجهاله

كذا على ما ليس ذا تقوم كالخمر والخنزير ان من مسلم

اي كذلك تفسد الكتابه على مال ليس متقوما كالخمر والخنزير ان كان ذلك من المسلم فان شيا منهما ليس بمال في حقه

والبيع والشرا او ان ينكحا مملوكة له الجميع صححا

منه كذاك جوزوا له السفر او ان يكاتب قنه فيعتبر

اي جاز للمكاتب البيع والشرا بالنقد والنسيه والمحاباه اليسيرة وجاز له ان ينكح او يزوج مملوكته اذ به يتملك مهرها ويسقط عنه نفقتها ففيه اكتساب المال فصح جميع ذلك منه وجوزوا له السفر ايضا وان شرط عدمه اذ ربما يحتاج في الكسب اليه وجاز ان يكاتب قنه لانه عقد اكتساب وقوله فيعتبر بالبنا للمجهول ونايب الفاعل قوله

ولاؤه له اذا ما ادى من بعد عتقه وان يودي

من قبله فانه لسيده لكن بغير الاذن ليس في يده

يعني اذا كاتب المكاتب قنه اعتبر ولاؤه له ان ادى قنه المكاتب البدل بعد عتق المكاتب الاول اذ الولا لمن اعتق وان اداه البدل قبل عتق المكاتب الاول كان الولا لسيد المكاتب الاول اذ هو لرقه ليس اهلا للاعتاق فيخلفه اقرب الناس اليه وهو سيده كالماذون اذا اشترى شيا يملكه مولاه لانه لرقه ليس اهلا للملك وقوله ادى بالبنا للفاعل الذي هو ضمير القن وقوله يودي بالبنا للمجهول اي يحصل الادا من القن من قبل العتق وقوله لكن بغير الخ شروع فيما لا يجوز للمكاتب فعله واسم ليس قوله

تزوج فلم يجز ولا الهبه ولو لتعويض غدا مستصحبه

ولا تكفل بشيء مطلقا ولا بغير النذر ان تصدقا
ولم يجز اقراضه بحال لعتق عبده ولو بمال
وبيع نفس العبد منه ممتنع ومثله انكاحه فاستمع

اي لا يجوز تزوج المكاتب بغير اذن السيد لانه ليس من باب الاكتساب ولا يجوز منه الهبة ولو استصحبت العوض لانها تبرع ابتداء ولا ان يصير كفيلا بالنفس او بالمال ولا التصدق الا بالنذر اليسير قدر وهو فلس ورغيف ولا يجوز ان يقرض ولا ان يعتق عبده ولو بمال ولا ان يبيع المكاتب نفس عبده لان في ذلك اثبات الدين على المفلس ومثل ذلك لا يجوز له انكاح عبده لان فيه تعييبه وشغل رقبته بالمهر والنفقة ۵

وفي رقيق الطفل شرعا الاب كذا الوصي مثل من يكاتب

يعني ان الاب والوصي في رقيق الطفل مثل المكاتب في رقيقه فما يملكه يملكانه وما لا فلا يملكان انكاح امة الطفل وكتابة قنه لا بيعه من نفسه ولا اعتاقه ولو بمال ولا تزويج عبده لان ولايتهما نظريه ۵

والعجز عن نجم اذا ما حصل فان له وجه وسوف يوصل
ما جاز تعجيز من الحكام الى ثلاثة من الايام

يعني اذا عجز المكاتب عن قسط ان كان له وجه اي مال سيوصل اليه لا يحكم الحاكم بتعجيزه بل ينتظره ثلاثة ايام نظرا الى الجانبين والثلاثة مدة ضربت للاعذار كما في خيار الشرط ونحوه ۵

وحيث لا وجه له يعجز من حاكم وفسخها يجوز
ان يطلب المولى ومن مولاه لكن اذا ما عبده يرضاه

يعني ان لم يكن للمكاتب وجه للوصول يعجزه الحكام من التعجيز وجاز للحكام فسخها ان طلب المولى ذلك وجاز من مولاه فسخها لكن برضا المكاتب فان الكتابة تقبل الفسخ بالتراضي بلا عذر فبالعذر اولى

وعاد رقه اذن لسيده كذاك ما يكون شرعا في يده

يعني اذا فسخت الكتابة عاد رقه اي احكام رقه الى سيده كما كان حتى لا يجب على السيد استبراء مكاتبته وعاد ما كان في يده لسيده ان ظهر انه كسب عبده ۵

وان عن الوفا موته حصل لا فسخ لكن ههنا يقضى البدل
من ماله لكن بموته حكم حرا كذا بالارث منه اذ لزم

يعني ان مات المكاتب عن مال واف ببدل الكتابة لم تفسخ كتابته وقضي البدل من ماله وحكم بموته حرا لانه عتق في اخر جزء من حياته وحكم بثبوت الارث منه لوارثه اذ لزم ذلك من حريته

وعتق مولود له فيها ولد او اشتراه مثل ما اذا عقد
كتابة له مع الصغير من ابنه او ان مع الكبير

قوله وعتق بالجر عطف على موته اي حكم بموته حرا وبعتق مولود ولد له في حال كتابته او اشتراه ومثل ذلك ايضا اذا عقدت الكتابة له مع ابنه الصغير حيث يكون معتقا ايضا لانه يتبعه في الكتابة فيتبعه في عتقها او ان عقد له الكتابة مع ابنه الكبير كتابة واحدة لانهما صارا باتحاد الكتابة كشخص واحد واتحاد الكتابة هو المراد بالمرة في قوله ۵

برة وطاب ما تصدقا به عليه حيث ما تحققا
منه عليه بعد العجز اذا اداه لسيد وان يمت مولاه
لم ينفسخ لكنه ادى البدل لورثة المولى على حكم الاجل

قوله تصدقا بالبنا للمجهول يعني اذا تصدق احد على المكاتب بشيء فاداه الى سيده من بدل الكتاب ثم عجز طاب ذلك للسيد لان الملك قد تبدل وتبدل الملك كتبدل العين كما اشار اليه عليه الصلاة والسلام في حديث بريرة حيث قال في اللحم الذي تصدق به عليها هو لها صدقة ولنا هدية وصار كالفقير يموت عن صدقة اخذها فتطيب لوارثه الغني وكالفقير اذا استغنى حيث يطيب له ما كان اخذ لان المحرم على الغني الاخذ وهو ليس بموجود حين اخذه حالة الحاجة ثم استغنى ولو اباح الفقير للغني والهاشمي عين ما اخذ من الزكاة لا يطيب له لان الملك لم يتبدل وقوله وان يمت مولاه الخ اي اذا مات السيد لم تنفسخ الكتابة وادى البدل المكاتب الى ورثته سيده على حكم ذلك الاجل لان اجل الكتاب لا يبطل بموت الطالب كاجل الدين بخلاف اجل المطلوب لان ذمته خربت وانتقل الدين الى تركته ۵

وبعض وارثيه حيث حررا ما جاز لكن عتقه تقررا
ان اعتق كلهم بلا بدل اذ كان ابرا له منهم حصل

يعني ان اعتق بعض الورثة المكاتب لا يصح عتقه لانه لم يملكه وان اعتقه الورثة كلهم مجانا بلا بدل تقرر عتقه لانه يحمل على انه ابراء عن بدل الكتابة استحسانا ۵

كتاب الايمان

جمع يمين ولفظ اليمين مشترك لغة بين الجارحة والقسم والقوة لقوله تعالى لاخذنا منه باليمين اي القوة وقولهم سمي القسم يمينا لان الحالف يتقوى به على الحمل او المنع او لانهم كانوا يتماسكون بايمانهم عند القسم بقيد انه منقول ثم اليمين مشروعة لقوله سبحانه قل اي وربي انه لحق ولان فيه تعظيم المقسم به وتسمى التعليق يمينا ايضا وسياتي واليمين بالله تعالى لا يكره وتقليله اولى واليمين بغيره مكروه عند البعض وعند عامتهم لا يكره لحصول التوثق به سيما في زماننا وما ورد من النهي محمول على الحلف بغير الله تعالى ذكر اسمه او صفته تعالى وبغيره ذكر شرط صالح وجزاء صالح وصلاحية الشرط ان يكون معدوما على خطر الوجود وصلاحية الجزاء ان يكون غالب الوجود عند وجود الشرط وقد يكون متحققا عنده كالتعليق بالملك او سببه وحكمها وجوب البر اصلا والكفارة خلفا وشرط انعقادها تصور البر في المستقبل والعقل والبلوغ وحدها شرعا كما قال ۵

لا للتوثيق كقولهم وابيك ولعمرك وسببها ارادة تحقيق ما قصده وان اليمين بالله تعالى

ان اليمين ان تقوي الجز باسمه سبحانه او ما اشتهر
شرعا من التعليق ثم الاول ثلاثة واولها المعول

يعني ان اليمين يطلق على معنيين الاول تقوية الخبر بذكر اسم الله سبحانه كقولك والله لافعلن ووالله لا افعل والثاني التعليق كقولك ان دخلت الدار فانت حر او فانت طالق وفي قوله او ما اشتهر شرعا من التعليق بعد ذكر اليمين بالله ايماء الى انحطاط رتبته عن رتبة اليمين بالله تعالى لما لعظم رتبة اليمين بالله وانحطاط رتبة التعليق سيما الحلف بالطلاق لقوله عليه الصلاة والسلام

ملحوق من حلف بالطلاق او حلف به كما نقله في شرح الخلاطي مستدلا به على ان التعليق يمين حقيقة واما لان التعليق ليس يمينا وضعا وانما يسمى يمينا في عرف الفقها لما فيه من الحمل على المرغوب والمنع من المكروه كما ذكره الزيلعي ثم ان كلا من الحمل والمنع المذكورين هو ثمرة التعليق والمقصود منه وان تخلفا في بعض صور التعليق كمثل اذا جا الغد فانت طالق مما ليس فيه حمل على الفعل ولا منع اذ الحمل والمنع حكمة التعليق وثمرته فلا يضر فواتها اذا وجد الركن والصورة الا يرى ان وجود البيع وحكمه يعتمد وجود الركن مضافا الى محل قابل لا وجود ما هو المطلوب حتى يحنث بالفاسد وبجاد الشرط فيما اذا حلف لا يبيع وان فات المطلوب كما في شرح جامع الخلاطي لمن قال ان اليمين تقوية الخبر بذكر اسم الله سبحانه او التعليق بعطف التعليق على الذكر دون المتقوبه وان المراد او تقوية الخبر بالتعليق كقولك ان فعلت كذا وان لم افعل فكذا اذ المقصود تقوية عزم الحالف على الفعل او الترك لم يكن تعريفه جامعا اذ ليس في قول القايل اذا جا الغد فانت حر تقوية العزم على فعل او ترك وقد عرفت ان تلك ثمرته وحكمته فلا يلزم اطراد ذلك في جميع افراده ويلزم في التعريف الاطراد وكذا القول بان معنى تقوية الخبر في التعليق تقويته معنى لان مراد من قال ان كلمت زيدا فعلي حج انه لا يكلمه البتة اذ لو سلم ان المراد بالخبر ما ذكر فهو غير مطرد لظهور انا ليس مراد من يقول اذا جاء الغد فانت طالق انه لا يجي الغد البتة فلا يكون التعريف جامعا ايضا وكذا القول بان مثل ان فعلت فكذا لتقوية لا افعل اذ لا يتبين ذلك في جميع الصور نعم لا يبعد ان يقال ان في تعليق شي لحصول شي تقوية جانب المعلق بترجيح وجوده فان العتاق مثلا كان له قبل التعليق سبب واحد وهو الاعتاق وبالتعليق صار له سببان يوجد بحصول كل واحد منهما على الانفراد فترجح جانب وجوده بوجود سبب كاف في حصوله لم يكن من قبل وهو التعليق سوا كان في التعليق حملا على الفعل كان لبشرني بقدوم ولدي فانت حر او منعا منه كان كلمت زيدا الاجنبية فانت طالق اذ يجد ترجح وجود الجزا بما علق عليه ان كان الجزا مرغوبا حملته الرغبة فيه على حصول شرطه وان كان مكروها لعدة كراهته عن الدنو من شرطه او لم يكن فيه حمل ولا منع كاذا جاء الغد فانت حر اذ وجد سبب مستقل لم يكن من قبل ترجح جانب الوجود البتة وعليه فيجوز عطف ما اشتهر اعني التعليق على مدخول البا في قوله باسمه وعلى خبر ان اعني قوله ان تقوي الخبر كما في قول صدر الشريعة اليمين تقوي الخبر بذكر الله تعالى او التعليق فليتامل ثم قوله ثم الاول الخ اي ان القسم الاول وهو اليمين بذكر الله ثلاثة اقسام هي المعول عليها شرعا لترتب الاحكام عليها بخلاف غيرها كاليمين بالله صادقا وهذه الثلاثة هي الغموس واللغو والمنعقدة لترتب المواخذة على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة ثم شرع في بيانها فقال

منها الغموس ان على فعل مضى • او ترك ان نرا بها وانقضى
وكان كاذبا به تعمدا • فكان اثما وسمي معقدا

يعني من انواع اليمين الثلاثة الغموس فعول بمعنى الفاعل للمبالغة سميت به لانها تغمس صاحبها في الاثم ثم في النار لقوله عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين مصبورة كاذبا فليتبوا مقعده

من

من النار والمصبورة اللازمة من جهة القضاء والحكم فهي قوله وسما معقدا اقتباس من الحديث الشريف فالغموس صفة موصوف محذوف هو اليمين كقولهم يمين غموس فلا تجوز فيه الاضافة لان اضافة الموصوف الى صفته ممنوعة وصلاة الاولى مقصورة على السماع وليست كعلم الطب كما ظن لان الاضافة فيه اضافة العام الى الخاص اذ الطب نوع لا صفة وحاصل التعريف ان اليمين الغموس هي حلف الحالف على فعل او ترك اي عدم فعل ماض اذا كان كاذبا تعمدا اي كذب تعمد على انه مفعول مطلق بحذف المضاف وتجوز ان يكون بمعنى اسم الفاعل ويكون حالا من الضمير فيه او الحال تاتي من ضمير اسم الفاعل ويكون المعنى هي حلفه كاذبا حال كونه متعمدا الكذب كقول القايل انا قاتله عمدا اي متعمدا قتله وهذا على وفق ما في النقاية وغيرها من انها حلفه على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا فلا فرق في انتصاب عمدا على الحالية هنا ايضا لا كما ظن ثم اختلف شراح الوقاية والنقاية في ان المراد بالفعل ماذا فقيل الفعل النحوي وقيل الحلاني اعني التاثير وقيل ما يطلق عليه الفعل لغة ويرد على الاول قول القايل والله انه لحجر اذ ليس فيه فعل اصطلاحي والقول بان فيه معنى فعليا وهو الثبوت حتى صح تعلق الجار به في قولهم هذا حجر في نفس الامر لا يجدي نفعا اذ ليس الثبوت معنى الفعل الاصطلاحي الذي يكون الزمان جز مدلوله وعلى الثاني انه ليس فيما ذكرناه من المثال فعل كلامي اذ لا تاثير وكذا قولنا والله ان هذا علم وان زيدا متعلم واضرابه وعلى الثالث انه ليس فيما ذكرناه فعل لغة فالاشبه ان يراد بالفعل المعنى المصدري اعني ثبوت النسبة وترك الفعل انتفاها وهو معنى قولهم ان مفاد الخبر هو ان النسبة واقعة او ليست بواقعة فانه معنى مصدري كما لا يخفى ويوضحه ان اليمين ليس الا تقوية الخبر اي الجملة الخبرية بالقسم فهو من مؤكدات الحكم اعني النسبة الحكمية وهي ان النسبة واقعة او ليست بواقعة كساير المؤكدات مثل كلمة ان ونحوها فاليمين انما يؤكد النسبة ويقويها كما بين في محله فليس المحلوف عليه الا ما تضمنته الجملة الخبرية من الاسناد لا المسند اليه ولا المسند سوا كان المسند فعلا او غيره فليس مناط التقوية والتاكيد في قول القايل والله لقد فعلت ووالله ما فعلت الا ثبوت الفعل في الزمان الماضي وانتفا ثبوته بمعنى ان النسبة وقعت او لم تقع وكذا في قول القايل والله ان هذا حجر او ليس بحجر معناه تقوية نسبة الحجر الى زيد او تقوية انتفايها وذلك واضح لا سترة به واما قولهم باب الحلف على الفعل ونحو ذلك فظاهر ان مرادهم ثبوت الفعل للمسند اليه او انتفايه لظهور ان اليمين لتقوية النسبة الحكمية ثم اقتصارهم على الماضي مع ان الحال في الحال كذلك كقول القايل والله ان زيدا القايم اذ المتبادر من اسم الفاعل الحال ليس للتقييد بل هو اتفاقي كما في شروح الهداية وذكر صدر الشريعة ان علة ذكرهم الحال لمعنى دقيق هو ان الكلام يحصل اولا في النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار المتعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس فعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان الانعقاد فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة قبل ابتدا التكلم وسوف اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم مع الزمان الذي من ابتدا التكلم الى اخره فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه حلفا على ماض انتهى وتحقيقه ان الجملة الخبرية لا تدل على النسبة الواقعة في الخارج ايجابا او سلبا والا لما تخلف

حيث اصلا وانما تدل على نسبة ذهنية الخبرية على النسبة الذهنية بالوضع ودلالة هذه النسبة على النسبة الوقوعية بطريق الاشعار من الاستلزام عقلي فاذا قال القايل والله ان زيدا لقايم مخبرا عن نسبة ذهنية موكدة باليمين لم يتم كلامه الا وتلك النسبة قد انقضت سوا اعتبرنا الحال حقيقته وهو ظاهر لان الحال في الحقيقة عبارة عن آن لا يتجزى او اعتبرنا ما هو حال في العرف اعني الاجزا المتعاقبة من الزمان من غير مهلة وتراخ التي هي اجزاء من اواخر الماضي واوايل المستقبل الذي هو زمان التكلم بالكلام فاذا قال القايل والله ان زيدا قايم لا يعقد يمينه على تلك النسبة الاعقيب الفراغ من التكلم اعني عقيب اخر حرف من كلامه من غير مهلة وكان زمان التكلم اذ ذاك ماضيا حتما واما قول النحاة ان زمان الحال يعتبر ممتدا وان امتداده يختلف بحسب العرف فيقال فلان يصلي ما دام في صلاة ويحج ما دام في حجه وكذا قولهم ان الحال ما قارن وجود لفظه وجود معناه فكلام ظاهري وليس اليمين في الحقيقة الا على ما مضى وما هو آت وقوله فكان آثما بيان لحكم اليمين الغموس اي حكمها ان الحالف فيها آثم فالحكم اخروي ولا كفارة فيها خلافا للشافعي رحمه الله تعالى

وان منها اللغو شرعا حلفه ان ظن فيه الحق وهو ضده

وعفو يرتجى ومنها المنعقد اي ما على آت يكون ينعقد

اي من انواع اليمين اللغو وهي ان يظن في كلامه الحق اي يظن ان الواقع يطابقه مع انه ضد الحق فلا يطابقه الواقع كما اذا حلف على ان في الكوز ما ظانا ذلك فتبين ان لا ما فيه وان هذا زيد فتبين انه عمرو وحكم هذه اليمين انه يرتجى فيها العفو ولا كفارة فيها وانما عبر بالرجا مع ان عفو ما لا نص كما قال تعالى لا يواخذكم الله باللغو في ايمانكم لما في تفسيرها من الاختلاف فانها عند الشافعي ما يجري على اللسان من غير قصد سوا كان في الماضي او في الآتي وعن محمد هي ما يقوله الرجل في كلامه مثل بلى والله اي والله فلا يعلم عفو ما ذكره من اللغو قطعا ولما في التعبير بالرجا من حسن الادب والزجر عن اللغو وقوله ومنها المنعقد اي من اقسام اليمين المنعقد وانما ذكرها لانها عبارة عن النوع فاليمين المنعقدة حلف على فعل او ترك آت كوالله لافعلن ووالله لا افعل قال في الهداية المنعقدة ما يحلف على امر في المستقبل ان يفعله او لا يفعله ويفهم منه انه يجب في المنعقدة ان يكون الفعل محل الحالف فليس من المنعقدة والله لا تطلع الشمس ونحو كما ذكر بعضهم ويؤيده ما في البزازية رجل امر على رجل فاراد القيام له فقال له والله لا تقوم فقام لا شي على الحالف وينبغي تعظيم اسم الله تعالى

وانه بذا فقط يكفر في حنثه ولو بسهو يصدر

او مكرها في الحنث او في حلف وحلفه بالله شرعا يعرف

اي حكم هذه اليمين المنعقدة الكفارة كما سياتي وقوله فقط قيد لقوله بذا اي انه في هذا النوع فقط يكفر لا في الغموس واللغو وليس قيدا لقوله يكفر كما توهمه عبارة الكنز لان في المنعقدة اثما ايضا كما ينبي عنه لفظ الكفارة ذكره الزيلعي وقوله في حنثه متعلق بقوله يكفر اي يكفر اذا حنث في يمينه اي لم يات بالمحلوف عليه ثم المنعقدة اربعة انواع الاول ما يجب البر فيه كالحلف على فعل طاعة او ترك معصية فان ذلك فرض عليه وازداد باليمين وكادة والثاني ما يجب فيه الحنث وهو ان يحلف على ترك طاعة او فعل معصية لقوله عليه الصلاة والسلام من حلف ان لا يطيع الله تعالى فليطعه ومن

حلف

حلف ان يعصيه فلا يعصه والثالث يتخير فيه بين البر والحنث خير من البر فيندب الحنث لقوله عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليات بالذي هو خير وليكفر يمينه والامر فيه للندب والرابع ما استوى فيه الامران فيتخير وحفظ اليمين اولى وقوله ولو بسهو يصدر يعني انه يكفر اذا حنث ولو بسهو صدر منه وقوله او مكرها عطف على المعنى اي انه يكفر اذا حنث ولو كان ساهيا في حنثه او يمينه او مكرها في حنثه او يمينه لان الفعل الحقيقي لا يعدمه الاكراه وكذا الاغماء والجنون فيكفر اذا حلف او حنث كيفما كان اما الاكراه والسهو في الحنث فمثل ما ان حلف لا يفعل هذا الشي ثم اكره على فعله او نسي ما كان صدر منه من الحلف وكذا الاكراه في اليمين بمعنى حمل على اليمين كرها واما السهو في اليمين فكان يريد ان يقول اسقني فقال والله لا اشرب ان السهو لغة الغفلة وذهاب القلب عن الشي الى غيره كما في القاموس وقيل ان قال له مثلا الا تاتينا فيقول بلى والله غير قاصد اليمين ثم يتذكر صدور اليمين منه قال في الهداية والقاصد في اليمين والمكره والناسي سوا حتى تجب الكفارة لقوله عليه الصلاة والسلام ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين فقال الزيلعي ان المراد بالناسي في اليمين المخطي كان يريد ان يقول شيا فينطق باليمين من غير قصد كما مثلنا وذلك لان النسيان لا يتصور في اليمين وذهب البعض الى ان مراده حقيقة النسيان ويتصور ذلك في الحلف بان حلف ان لا يحلف فنسي فحلف وانت خبير بان النسيان لا يتصور فيما ذكر من الصورة لان النسيان على ما عرف في الاصول عدم ما للصورة الحاصلة عند العقل عما من شانه الملاحظة في الجملة اعم من ان يكون بحيث يتمكن من ملاحظتها اي وقت شا ويسمى هذا ذهولا وسهوا او يكون بحيث لا يتمكن من ملاحظتها الا بتجشم كسب جديد وهو النسيان في عرف الحكما فالنسيان في الصورة المذكورة انما طرأ على الحالف من جهة المحلوف عليه وهو ان لا يحلف لا في الانشا الذي هو اليمين فلم يكن النسيان الا في الحنث كمن حلف لا يبيع ثم نسي ما صدر منه وانشا البيع قايلا بعت الكتاب فهو في الانشا الاول اعني حين حلف ان لا يحلف لم يكن ناسيا وكذا في الانشا الثاني اعني الحلف الثاني بل كان عند الانشا الثاني قاصدا لليمين عادما تلك الصورة المتقدمة ناسيا لها وذلك ظاهر وقوله وحلفه بالله الخ بسكون اللام مصدر حلف قال في القاموس حلف يحلف حلفا ويكسر وحلفا ككتف والمعنى ان الحلف في الشرع انما يعرف بالله اي بهذا الاسم الشريف او بما عطف عليه كما قال

وسائر الاسما كالحكيم والحق والرحمن والرحيم

كذلك الصفات مما يحلف به اذا ما العرف فيه يعرف

ككبريا الله او كعزته كذا جلال الله او كقدرته

اي القسم شرعا انما يكون بهذا الاسم الشريف وهو الله او باسم اخر من اسما الله تعالى كالحكيم والحق والرحمن والرحيم سوا تعارف الناس الحلف به او لا او بصفات يتعارف الحلف بها كعزة الله وجلاله وكبريائه وقدرته فالمراد بالاسم هنا اللفظ الدال على الذات مع صفة وبالصفة اللفظ الدال على الصفة دون الذات وانما اعتبر التعارف في الصفات دون الاسما لان الحلف باسما الله حلف بالله والحلف بالله ثابت بالحديث المشهور كما سياتي

لا غيره كالدين والايمان وكعبة الاسلام والقرآن

ولا صفات لا يكون يحلف بها وليس العرف فيه يعرف

اي ليس الحلف بغير الله كان يقول والدين والايمان او الكعبة والقرآن وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت بخلاف ما اذا قال انا بريء من النبي او القرآن فانه يمين لان التبري منهما كفر فيكون في كل منهما كفارة يمين عندنا وكذا هو بريء من الاسلام ان فعل كذا واما اذا قال بحرمة شهد الله او لا اله الا الله فليس يمينا ولو رفع كتاب فقه او ما فيه البسملة وقال هو بريء مما فيه ان فعل ففعل لزمه الكفارة وفي فتح القدير ان الحلف بالقرآن الآن متعارف فيكون يمينا كما هو قول الائمة الثلاثة واما الحلف بحياة رأسك او حياة رأس السلطان فان اعتقد ان البر واجب في ذلك يكفر ويخشى الكفر على من قال بحياتي وحياتك ولولا ان العوام يقولونه ولا يعلمونه لقلنا انه شرك وعن ابي مسعود لان احلف بالله كاذبا احب الي من ان احلف بغير الله صادقا في فتح القدير لو قال بسم الله لا افعل كذا لا يكون يمينا لعدم التعارف الان في ديارنا يتعارفون فيقولون واسم الله انتهى.

كرحمة الله كذا عذابه ... كذا رضا الله كذا عقابه

اي لا يحلف ايضا بصفات لا يتعارف الحلف بها عرفا كرحمة الله اذ قد يراد به المطر والجنة ونحوها وعذاب الله اي تعذيبه اذ قد يراد به نفس العقوبة وكذا العقاب ولا برضا الله اذ يراد به المرضي.

لكن في قوله لعمر الله ... كذاك ايم الله عهد الله
ومثله ميثاقه واقسم ... واشهد ان يقوله واعزم
واحلف ان يقولها بالله ... او لم يقل حلف بلا اشتباه

قوله قوله بالنصب اسم لكن والخبر قوله حلف بسكون اللام مصدر حلف كما تقدم يعني اذا قال لعمر الله او ايم الله او قال وعهد الله ومثل عهد الله ميثاق الله اذا قال وميثاق الله وقوله اقسم واشهد واعزم واحلف ان قال هذه الكلمات اعني اقسم واشهد واعزم واحلف مقرونة باسم الله كان يقول اقسم بالله او اشهد بالله او اعزم بالله او احلف بالله كان جميع ذلك قسما اما لعمر الله فلانه بمعنى بقاء الله وهو بضم العين وبفتحها لكنه لا يستعمل المضموم في القسم واذا دخلت عليه اللام رفع على الابتداء وحذف الخبر والمعنى لعمر الله قسمي واذا لم يدخل عليه اللام كقولهم عمر الله كان منصوبا ويكون على حذف حرف القسم كما في قولهم الله لافعلن واما قولهم عمرك الله فمعناه باقرارك بالبقاء وينبغي ان لا يكون يمينا لانه حلف بفعل المخاطب كما في فتح القدير واما ايم الله فقيل هو جمع يمين فاصله ايمن حذفت النون تخفيفا لكثرة الاستعمال وتقديره ايمن الله يميني وقيل هو من ادوات القسم كالواو واما العهد فلانه يمين قال الله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ثم قال سبحانه ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعناه واما اقسم واشهد واعزم واحلف فلانها الفاظ مستعملة في الحلف فجعلت حلفا في الحال سوآ قال بالله او لا.

على نذر او يمين ان يضف ... او لا الى الله فانه حلف

قوله ان يضف بالبناء للفاعل وقوله حلف بالكسر ككتف كما تقدم والمعنى انه اذا قال علي نذر او نذر الله لا فعلن كذا او لا افعل اضافه الى الله او لم يضفه كان يمينا حتى اذا لم يف بما حلف عليه لزمته كفارة اليمين لقوله عليه الصلاة والسلام من نذر نذرا لم يسمه فكفارته كفارة يمين وهذا اذا لم ينو شيئا من القرب كحج او صوم فان نوى بقوله علي نذر ان فعلت كذا قربة مقصودة يصح النذر بها ففعل لزمته تلك القربة واما اذا قال علي نذر الله ولم يزد على ذلك لم يجعله يمينا لان اليمين انما يتحقق بمحلوف عليه فالحكم فيه ان يلزمه الكفارة فيكون هذا التزام الكفارة ابتداء بهذه العبارة كما في فتح القدير وقوله على يمين معناه موجب اليمين وهو

الكفارة

الكفارة وكذا علي عهد لانه بمعنى اليمين كما تقدم.

وقول ان يفعله فهو كافر ... فانه بهذا الكفر منه صادر
اذا بانه يمين يعلم ... والكفر ان بالكفر فيه يجزم
كذاك بالماضي اذا يعبر ... لكنه ليس هنا يكفر

قوله وقول ان يفعله عطف على اسم ان في قوله فانه حلف يعني اذا قال ان يفعل كذا فهو كافر وكذا اذا قال ان فعل كذا فهو كافر كان يمينا فاذا فعله كان عليه كفارة اليمين قياسا على تحريم المباح فانه يكون يمينا بالنص ولا يكون الكفر صادرا منه بهذا القول ان علم انه يمين واما اذا لم يعلم انه يمين بل جزم بانه كفر فانه يكون كافرا لانه اذا اقدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر به فقد رضي بالكفر فكان كافرا على الصحيح كذا اذا قال ان فعل كذا فهو يهودي او نصراني او بريء منه او بريء من الاسلام او من الله او من لا اله الا الله او من الصلاة والقبلة وصوم رمضان او النبي او القرآن او ما في المصحف كما في فتاوي قاضي خان وقوله كذاك بالماضي الى بيتين كذلك اذا عبر بالماضي بان قال ان كان فعل كذا فهو كافر فانه اذا علم انه يمين وقصد ترويج مقالته بذلك يكون يمينا ولا يلزمه الكفر وكان موجبه الاثم فيتوب ويستغفر وليس هنا اي في التعبير بالماضي يكفر بالبناء للفاعل من الكفارة لان اليمين على الماضي غموس لا توجب الكفارة واما ان جهل انه يمين وجزم بانه كفر فانه يكون كافرا لانه بالاقدام على الكفر والرضا به يكون كافرا كما تقدم ولو قال يعلم الله انه فعل كذا ولم يفعل فقيل يكفر وقيل الاصح انه لا يكفر لانه قصد بذلك اثبات صدقه لا وصف الله بالعلم بوقوع الفعل ولو قال هو بريء من الشفاعة ان فعل كذا قيل هو يمين وقيل لا يكون يمينا.

لا حقا او وجهه وحرمته ... عليه ان يفعل وقوع لعنته
كذا انا ان كان كسارق ... وشارب الخمر انا او فاسق
او اكل الربا اذا ما فعل ... فانها اليمين يحصل

اي ليس قول القائل حقا يمينا لدلالة التنكير على عدم ارادة اسم الله وان المراد تحقيق الوعد وكذا لو قال وحق الله فانه ليس بيمين على الصحيح اذ يراد به ما لله من الحق كوجوب طاعته ونحو فهو حلف بغير الله بخلاف ما اذا قال والحق لانه اسم الله تعالى وفي فتاوى قاضي خان ان قوله وحق الله ليس يمينا وبحق الله يمين اذ الناس يحلفون به وكذا اذا قال وحرمة الله لا يكون يمينا ان يراد به ما حرمه الله تعالى وكذا انه قال ان فعل ذلك فعليه لعنة الله او سخطه او غضبه او عقابه فان ذلك ليس بيمين لانه دعا على نفسه ولا يتعلق بالشرط اي لا يلزم بسببية الشرط له غاية الامر ان يكون نفس الدعا معلقا بالشرط فكانه عند الشرط دعا على نفسه ولا يستلزم وقوع المدعو فان ذلك متعلق باستجابة الدعا ولانه غير متعارف وكذا اذا قال ان يفعل كذا فهو زان او سارق او شارب الخمر او فاسق او اكل الربا او الميتة او لحم الخنزير فان كل ذلك لا يكون يمينا اذ ليس بمجرد وجود الفعل المعلق عليه يكون زانيا ونحوه لانه لا يصير كذلك الا بفعل مستانف يدخل في الوجود بخلاف تعليق الكفر فانه بالرضا به يكفر والرضا يتحقق بمباشرة الشرط فيكون كفرا لولا قول طايفة من العلماء بالكفارة كما في فتح القدير.

والواو والبا والتا احرف ... موضوعة له وحينا تحذف

يعني ان الواو والبا والتا احرف موضوعة للقسم لانها معهودة في الايمان مذكورة في القرآن وتحذف هذه

الحروف حينا للايجاز فينصب الاسم بنزع الخافض او يخفض للدلالة على المحذوف ثم مثل المحذوف بقوله

كالله لا اقوم والكفاره ... بنصها الصريح في العباره

كانت على التخيير عتق الرقبه ... ان شا او اطعام اهل المتربه

اعشرة وكلهم مسكين ... وكالظهار فيهما يكون

او كسوة الكل بما كالاستر ... مثل القميص ليس شرعا يعتبر

هنا السراويل واذ لا يقدر ... وقت الادا ههنا يفور

صيامه ثلاثة اياما ... لكن ولا هذه تماما

قوله كالله لا اقوم تمثيل لما تقدم من حذف حرف القسم وقوله والكفارة مبتدا خبره قوله كانت على التخيير اي ان كفارة اليمين وجبت شرعا على التخيير بالنص الصريح في كتاب الله تعالى في واحد من الثلاثة الاتية على التخيير ويتعلق بفعل العبد في عتق رقبة او اطعام اهل المتربة وهي من ترب اذا افتقر اي اطعام عشرة مساكين والحكم فيهما كما في الظهار وقد تقدم او كسوة عشرة مساكين بما يستر كل واحد منهم مثل القميص مما يستر عامة البدن فلا يعتبر هنا اي في الكفارة السراويل لان لابسه يسمى عريانا عرفا على الصحيح وفي المبسوط او في الكسوة ما يجوز به الصلاة فيجوز السراويل فان لم يقدر على واحد من الثلاثة المذكورة بان عجز عنها وقت الادا صام ثلاثة ايام ولاء اي تتابعا والمعتبر العجز وقت الادا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فالمعتبر عنده وقت الحنث فلو كان موسرا عند الحنث ثم اعسر جاز الصوم عندنا وعنده لا يجوز ولو كان معسرا عند الحنث ثم ايسر لم يجز الصوم عندنا وعنده يجوز اهـ

لكن قبل الحنث لا كفاره ... وذاك في اقوالنا المختاره

اي لا كفارة قبل الحنث عندنا فقوله المختارة صفة مدح لاقوالنا وليست للتقييد وقال الشافعي تجوز الكفارة قبل الحنث اذا كانت بالمال لان ذلك اداء بعد السبب وهو اليمين لانها تضاف الى اليمين والاضافة امارة السببية والاداء بعد السبب جائز اتفاقا فاشبه التكفير بعد الجرح قبل الموت ولنا ان الكفارة شرعت لجناية ولا جناية ههنا لانها تحصل بهتك حرمة اسم الله بالحنث فيكون هو السبب دون اليمين لان ادنى مرتبة السبب ان يكون مفضيا الى الحكم واليمين غير مفضية الى الكفارة لانها تجب بعد نقضها وانما اضيفت اليها لانها تجب بالحنث بعدها كما يضاف الكفارة الى الصوم بخلاف الجرح لانه يفضي الى الموت اهـ

ومن على عصيانه يوما حلف ... كهجر والديه او ما يقترف

يحنث وانه بذا يكفر ... ولم يكفر حنثه من يكفر

يعني من حلف على معصية كان يهجر والديه فلا يكلمها او ما يقترف بالبنا للمجهول يعني ما يقترف من المعاصي كان حلف لا يصلي او لا يصوم او ليقتلن فلانا فانه ينبغي ان يحنث ويكفر للحديث المتقدم اعني قوله عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت بالذي هو خير وليكفر عن يمينه فانه يدل على ان الحالف على المعصية يكفر بالطريق الاولى فيجب الحنث والتكفير واليمين في الحديث بمعنى المقسم عليه لان اليمين عبارة عن جملتين احديهما مقسم بها والاخرى مقسم عليها فهو من اطلاق اسم الكل على البعض او اسم الحال على المحل لان المحلوف عليه محل اليمين كما قيل وقوله ولم يكفر الح يكفر الاول بالتشديد من الكفارة والثاني بالتخفيف من الكفر اي ان الكافر اذا حلف لا يكفر وان حنث مسلما كما قال اهـ

وان يكن في وقت حنث مسلما ... ومن يكن لملكه محرما

فالملك

فالملك لم يحرم بلى يكفر ان ... استباحه ويخص بنذر

قوله وان يكن في وقت حنث الخ معطوف على محذوف اي ان الكافر لا يكفر بيمينه اذا حلف ان يكن في وقت الحنث كافرا وان يكن في وقت الحنث مسلما وقوله ومن يكن شرط جوابه فالملك لم يحرم اي عليه فحذف العايد الى اسم الشرط وحذفه مستقبح او استغني عنه باللام في الملك اذ هو في تقدير فملكه لم يحرم وحاصله ان من حرم ملكه لا يحرم عليه وان استباحه كان عليه الكفارة وهذا على وفق ما في الوقاية وغيرها قال في الهداية ومن حرم على نفسه شيا مما يملكه لم يصر محرما وعليه ان استباحه كفارة يمين فقال في فتح القدير اي من حرم على نفسه شيا مما يملكه كهذا الثوب علي حرام وهذا الطعام او هذه الجارية او الدابة لم يصر محرما وعليه ان استباحه كفارة يمين وليس ملكه شرطا للزوم حكم اليمين فانه جائز في نحو كلام زيد علي حرام ولو اريد بلفظ شيا ما هو اعم من الفعل دخل نحو كلام زيد ولم يدخل نحو هذا الطعام علي حرام لطعام لا يملكه لانه حرام عليه التصرف فيه مع انه يصير به حالفا حتى لو اكله حلالا او حراما لزمته الكفارة والحاصل ان حرمته لا يمنع تحريمه حلفا الا يرى الاسبيجابي قال لو حرم الخمر على نفسه فقال الخمر علي حرام ان المختار للفتوى انه ان اراد التحريم بمعنى الانشا تجب الكفارة اذا شربها كانه حلف لا اشرب الخمر وان اراد الاخبار او لم يرد شيئا لا تجب الكفارة لانه امكن تصحيحه اخبارا انتهى وقوله ان استباحه اي عامله معاملة المباح ولو قال كل حل علي حرام فهو على الطعام والشراب للعرف الا ان ينوي غير ذلك وقد تقدم على ان الفتوى على ان تبين امرأته من غير نية لغلبة الاستعمال فيه وان لم يكن له امرأة تجب عليه الكفارة وكذا في قوله حلال بروي حرام واختلفوا في قوله هرچه بدست راست گيرم بروي حرام والاظهر ان يجعل طلاقا من غير نية للعرف وقوله يخص مبتدا نكرة وساغ الابتدا به لوصفه بقوله بنذر وخبره جملتا الشرط وجوابه اعني قوله اهـ

ان كان ذاك النذر منه مطلقا ... او ان بشرط يبتغيه علقا

كان اتى حبيبنا من السفر ... ويوجد الشرط وفى بما نذر

وحيث لم يرده كان نذر ... فانه وفى به او كفرا

الاصل في هذا الباب ان المنذور اذا كان طاعة مقصودة لنفسها ومن جنسها واجب كان على الناذر الوفاء به كالصوم والصلاة والصدقة فهذه شروط لزوم النذر فما لا يكون كذلك لا يلزم الناذر كالوضوء لكل صلاة لانه ليس طاعة مقصودة بنفسها وكذا عيادة المريض وتشييع الجنائز ودخول المسجد وبنا الرباطات والسقاية والمسجد لانه ليس من جنسه واجب وكذا النذر باكرام الايتام او زيارة القبور او اكفان الموتى او تطليق زوجته او تزويج فلانة لم يلزمه شيء من ذلك واختلف في النذر بالصلاة عليه صلى الله تعالى عليه وسلم كما في المنية ولو قال لله علي دخول هذه الدار ان نوى اليمين فيمين وان لم ينو فليس يمينا ولا نذرا كما في المحيط ثم النذر اما مطلق كقوله علي ان اصوم شهرا او اصلي ركعتين او معلق فاما ان يكون معلقا بشرط يبتغيه اي يريده كقوله ان اتى الحبيب من السفر او ان قدم غايبي او شرط كان زنيت او ان دخلت الدار او ان كلمت زيدا لا يريده فعلي كذا من الامور التي لا يريدها فان نذر مطلقا او معلقا بشرط يريده ووجد الشرط وفى بما نذر وان معلقا بشرط لا يريده فانه يتخير بين الوفا بما نذر وكفارة اليمين على الصحيح وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى وذلك لان كلامه نذر بظاهره يمين بمعناه فقصده المنع عن ايجاد الشرط فيميل الى اي الجهتين شاء بخلاف ما اذا علق بشرط يريده لان معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود لانه قصد اظهار الرغبة فيما جعله شرطا هذا وفي فتح القدير قال الطحاوي اذا اضاف النذر الى المعاصي كلله علي ان اقتل فلانا كان يمينا ولزمته

الكفارة بالحنث ولو قال لله علي ان اطعم المساكين فهو علي عشرة عند ابي حنيفة وطعام مسكين على نصف صاع ولله علي ان اعتق رقبة وهو يملكها فعليه ان يعتقها فان لم يعتقها اثم ولا يجبره القاضي ولو قال ان برئت من مرضي فعلي شاة اذبحها او ذبحت شاة لا يلزمه شئ ولو قال اذبحها واتصدق بلحمها لزمه ولو نذر لفقرا مكة له الصرف الى فقرا غيرها عند علمائنا الثلاثة ولو نذر ان يتصدق عشرة دراهم خبزا فتصدق بغير الخبز او بثمنه جاز ولو نذر صوم شهر بعينه لزمه تتابعا لكن اذا افطر يوما فيه قضاه ولا يلزمه الاستقبال ولو نذر التصدق بالف درهم وهو لا يملك سوى مائة لزمته فقط على الصحيح ولو نذر ان يتصدق بهذه المائة يوم كذا على فلان فتصدق بمائة اخرى قبل ذلك اليوم على فقير اخر جاز واما لو قال علي نذر وسكت فقد تقدم انه يلزمه كفارة اليمين ؛؛

فصل

وحالف ان لست بيتا ادخل فالحنث ان لصفة ذا يدخل

يعني اذا حلف لا يدخل بيتا حنث بدخول الصفة لان البيت اسم لمبنى مدخله من جانب واحد بني للبيتوتة وهذه كذلك الان مدخلها اوسع فيتناولها اسم البيت سوا كان حيطانها ثلاثة او اربعة فحنث بسكناها الان يبنى ما سواها وقيل انما يحنث اذا كانت ذات حيطان اربعة كصفاف الكوفة ؛

لا كعبة او بيعة او مسجد ولا كنيسة لهم كالمعبد
ولا بظلة بباب دار ومثلها الدهليز في اعتبار

يعني لا يحنث اذا حلف لا يدخل بيتا اذا دخل الكعبة او المسجد او بيعة او كنيسة لان جميع ذلك لم يبن للبيتوتة ولا يحنث ايضا بدخول ظلة باب الدار وهو الساباط الذي على بابها بلا بنا فوقه ولا يحنث بدخول الدهليز وهو بكسر الدال ما بين الباب و داخل الدار فلو كان مسقفا او اغلق بابه بقي داخل البيت يحنث كما في المحيط ؛؛

كقوله والله لست ادخل دارا اذا دار اهل اباب يدخل
لكن بهذي الدار حنثه حصل اذا لها بعد انهدامها دخل
ان كان بعد كونها صحرا او بعدما تبدلت بنا

اي لا يحنث فيما ذكر كما لا يحنث في قوله والله لا ادخل دارا اذا دخل دارا خربة لان المتبادر من مطلق الدار الدار العامرة والوصف وهو العمارة هنا معتبر في المنكر دون المعين لكن اذا قال والله لا ادخل هذه الدار فانه يحنث اذا دخلها بعد ما تهدمت سوا صارت صحرا او صارت دارا اخرى لان العرصة هي الاصل والبنا كالوصف وهو لغو في المعين اذ الاشارة ابلغ في التعيين وان الغا الوصف في المعين لا يعبأ بتبدله وحكم المسجد حكم الدار في هذه الوجوه كما في فتاوي قاضي خان ؛؛

او ان يقف بسطحها وقيل لا في عرفنا ومثله ان يجعلا

عطف على قوله اذا لها وحاصله انه اذا حلف لا يدخل الدار فانه يحنث اذا وقف على سطحها لان سطح الدار منها ولذا لا يجوز للحائض والجنب الوقوف على سطح المسجد وقال بعض علما العجم لا يحنث في عرفنا وهذا كما في فتاوي قاضي خان من انه يحنث اذا كانت اليمين بالعربية واذا كانت بالفارسية لا يحنث وفي المحيط حلف لا يدخل دار فلان فارتقى شجرة اغصانها في داره ان كان الحالف

من

من بلاد العرب وكان بحال لو سقط سقط في الدار يحنث وان كان من بلاد العجم لا يحنث بمنزلة ما اذا صعد سطحها او حائطا من حيطانها وقوله ومثله اي مثل ما ذكر في عدم الحنث جعل الدار بيتا او مسجدا فقوله تجعلا بالبنا للمجهول نائب الفاعل ضمير عائد الى الدار والمفعول الثاني قوله ؛؛

بيتا هنا او مسجدا او يجعلا حماما او بستانا او ان يدخلا
في الدار بعد هدم ذي الحمام كذاك هذا البيت في الكلام

يعني اذا جعلت الدار التي حلف على دخولها بيتا او مسجدا او حماما او بستانا فدخلها لا يحنث لان اسمها تبدل وتبدل الاسم كتبدل العين وكذا لا يحنث ان دخلها بعد هدم الحمام التي جعلته سوا بقيت صحرا او جعلت دارا اخرى لانه بالانهدام لا يعود اسم الدار وعوده اذا بنيت دارا اخرى منزلة اسم اخر نظرا الى تبدل السبب وقوله كذاك هذا البيت يعني ان قال والله لا ادخل هذا البيت ؛؛

ان بعد ما ينبيه بيتا آخرا او عاد صحرا الدخول نزرا

فانه اذا قال والله لا ادخل هذا البيت فدخله بعد ما تهدم وبقي بيتا آخر لا يحنث لان اسم البيت لما عاد اليه بعد زواله عنه بالانهدام صار بمنزلة اسم اخر وكذا اذا تهدم وصار صحرا لزوال اسم البيت عنه فانه لا يبات فيه ح ولو بقيت الحيطان دون السقف يحنث لانه يبات فيه ؛؛

كهذه الدار وبعده وقف بطاق باب ما عليه قد حلف
ان صار خارجا اذا ما يغلق فالحنث ههنا تحقق

اي كذلك لا يحنث اذا حلف لا يدخل هذه الدار وبعد ذلك وقف بطاق باب المحلوف عليه بحيث لو اغلق الباب كان خارجا عن الدار لان غلق باب الدار لاحراز ما فيها فما كان داخلا فهو فيها والا فلا وكذا الحكم في البيت ولو حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له فدخل صحن داره لم يحنث حتى يدخل البيت وهذا في عرفهم واما في عرفنا فالدار والبيت واحد فيحنث ان دخل صحن الدار وعليه الفتوى كما نقل عن شرح الوافي ؛؛

كحلف ساكن بها لا اسكن وراكب شيئا له تمكن
والله هذا الشئ لست اركب ولابس ثوبا وعنه يرغب
لا البس الثوب اذا في النقلة يكون اخذا بغير مهلة
والنزع والركوب اذ لا يمكث فانه في كلها لا يحنث

يعني اذا حلف من هو ساكن في الدار قائلا والله لا اسكنها وكذا راكب الدابة اذا حلف لا يركبها وكذا لابس الثوب اذا رغب عنه فحلف والله لا البسه فاخذ الحالف في مسئلة الدار النقلة بغير مهلة والحالف في مسئلة الثوب في نزعه ايضا بغير مهلة والحالف في مسئلة الدابة في النزول عنها ايضا من غير مهلة فلا حنث في جميع ذلك لان اليمين تنعقد للبر فيستثنى منها زمان تحققه وانما قيد بقوله بغير مهلة وقوله اذ لا يمكث لانه لو مكث ساعة على حاله حنث ؛؛

حنث بلي بعد الخروج ان دخل فالحنث ههنا يقينا قد حصل

كقول من في الدار لست ادخل   ذي الدار ان يقعد فليس يحصل
حنث بلى بعد الخروج ان دخل   فالحنث هاهنا يقينا قد حصل

يعني اذا قال من هو في الدار والله لا ادخلها فقعد فيها لا يحنث الا ان يخرج ثم يدخل لان الدخول الانتقال من خارج الى الداخل ولا يتحقق ذلك بالقعود فيها

وان يقل ذي الدار لست اسكن   بدا خروجه هنا ميقن
بالاهل والمتاع لا يبقي الوتد   وذا خلاف قرية او البلد

يعني اذا حلف لا يسكن هذه الدار وكذا البيت والمحلة فلا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع حتى لا يبقى الوتد لان السكنى هو الكون في المكان على سبيل الاستقرار فيثبت بجميع ما له فيها من اهل ومتاع فيبقى السكنى ما بقي شيء من ذلك وقال بعض المشايخ لا يحنث ببقاء نحو الوتد لانه لا يعد به ساكنا وعند ابي يوسف لا بد من النقله باهله واكثر متاعه وعليه الفتوى كما في المحيط وغيره فان نقل الكل قد يتعذر وبقاء الاقل لا يعد ساكنا وعن محمد لا بد من خروجه باهله ومتاعه التي تقوم به ضرورية لان بقاء ما وراء ذلك ليس سكنى قال بعض المشايخ عليه الفتوى ثم ينبغي ان ينتقل الى منزل آخر بلا تاخير حتى يبر فان انتقل الى السكة او المسجد قال بعضهم لا يحنث لانه لم يبق ساكنا فيها وقال بعضهم يحنث لان سكناه لا تنتقض الا بسكنى اخرى وقال ابو الليث ان سلم داره باجارة او رد المستاجرة الى الموجر لا يحنث سوا اتخذ دارا في موضع آخر اولا لانه في الصحيح لان طلب المنزل من عمل النقله فصارت مدة الطلب مستثناة بحكم العرف اذا لم يفرط في الطلب وبه قال الشافعي ولو كانت امتعته كثيرة فاشتغل بنقلها بنفسه ويمكنه ان يستكري من ينقلها في يوم واحد لا يحنث لانه لا يلزمه الانتقال على اسرع الوجوه بل بما يسمى انتقالا في الجمله وقوله وذا خلاف قرية او البلد يعني لو حلف لا يسكن هذا المصر فخرج منه وترك اهله ومتاعه فيه لا يحنث لانه لا يعد ساكنا فيه لان الرجل يكون ساكنا في المصر ولو في مصر آخر اهل ومتاع والقرية بمنزلة المصر على المختار ونقل عن المنتقى لو حلف لا يسكن هذه الدار فاراد ان يخرج فوجد الباب مغلقا بحيث لا يمكنه الفتح او قيد بقيد او منعه سلطان من التحويل لم يحنث وان اقام على ذلك اياما وهو مروي عن ابي يوسف والفرق بين هذا وبين ما اذا قال ان لم اخرج من هذه الدار فامراته طالق فقيد او منع من الخروج فانه يحنث ان شرط الحنث في الاولى فعل وهو السكنى وهو مكره فيه والاكراه يؤثر في اعدام الفعل هنا وشرط الحنث في الثانيه هو عدم الفعل وليس للاكراه اثر في ابطال العدم ولو قال لامراته ان سكنت هذه الدار فانت طالق وكانت اليمين في الليل فانها معذورة حتى تصبح لانها في معنى المكرهة في هذه السكنى لانها تخاف الخروج ليلا ولو كان ذلك للرجل لا يعذر لانه لا يخافه ولو قال لامراته ان لم تحضري الليلة منزلي فانت طالق فمنعها الوالد قال الامام الفضلي يحنث وعليه الفتوى وقال الفقيه ابو الليث لا يحنث

والحنث ان يحمل لكيما يخرجا   بالامر منه ان يقل لن اخرجا
لا مكرها او راضيا ان اخرجا   بغير امره فلن يخرجا
كذا بذي الاقسام لست ادخل   وكل حكم ثم فيه يحصل

يعني اذا قال والله لا اخرج من هذه الدار فحمل واخرج بامره يحنث لوجود خروجه تقديرا ان فعل الماموريضاف الى الامر وكذا لو هدد فخرج بنفسه ولا يحنث اذا اخرج بلا امره مكرها وعن هذا ما نقل

عن

عن المضمرات انه لو ابي المديون قضا الدين فحلف الداين ان لم اخذه منك غدا فامراته طالق وحلف المديون ان اعطيتك غدا فامراتي طالق ان الحيله فيه ان يمتنع المديون فياخذ الداين كرها فلا يحنث واحد منهما وكذا لا يحنث اذا اخرج بلا امره راضيا في الهدايه هو الصحيح اذ لم يوجد الخروج تقديرا ايضا وهل ينحل اليمين اذا اخرج مكرها حتى لو خرج بعد ذلك بنفسه لا يحنث اختلفوا فيه والصحيح انه لا ينحل وقوله كذا بذي الاقسام الخ اي لو قال والله لا ادخل هذه الدار فانه مثل والله لا اخرج في اقسامه المذكوره وفي الحكم المذكور حيث يحنث لو حمل وادخل فيها بامره ولا يحنث لو حمل وادخل بلا امره ولو راضيا واختلفوا فيما لو ادخل وهو قادر على الامتناع والصحيح انه لا يحنث ولو حلف لا يدخل فادخل راسه او يده واخذ متاعا او احدى رجليه لا يحنث ولو ادخل راسه واحدى قدميه حنث ولو حلف لا يضع قدمه فيها فهو مجاز عن الدخول فلو وضع احدى قدميه لم يحنث ولو حلف لا يدخل بلخ فهو على المصر دون القرى ولو حلف لا يدخل قرية فدخل اراضيها لا يحنث

لا حنث اذ يقول لست اخرج   الا الى جنازة اذ يخرج
لها وبعدها لامر آخرا   اتى ولكن حنثه تقررا
في قوله والله لست اخرج   قطعا الى بغداد حيث يخرج
مريدها اذ يكون عادا   لا قوله لا آتي انا بغدادا
فحنثه اذا اليها يدخل   ثم الذهاب كالخروج يجعل

اي لا يحنث اذا قال والله لا اخرج الا الى جنازة ان خرج اليها ثم اتى الى امر آخر لان الخروج هو الانفصال من الباطن الى الظاهر وهو موجود بالنسبه الى الجنازة دون الامر الآخر لان الموجود في حقه الاتيان وهو الوصول واذا قال والله لا اخرج الى بغداد فخرج يريدها وجاوز عمران مصره ورجع فانه يحنث لتحقق الشرط وهو الخروج الى بغداد هذا اذا جاوز العمران اما لو رجع قبل مجاوزتها لا يحنث لان الخروج الى بغداد سفر وهو لا يتحقق الا بمجاوزة العمران واما اذا حلف لا ياتي بغداد فانه لا يحنث حتى يدخلها لان الاتيان الوصول ثم الذهاب شرعا كالخروج فاذا حلف لا يذهب الى بغداد فخرج يريدها حنث في الاصح

والحنث في لياتين مصرا وانه   لم ياتها استقرا
في آخر العمر وفي ان يستطع   ليا تنيه غدا ان يمتنع
اتيانه من غير مانع عرض   كخوف سلطان كذلك المرض
يكون حانثا ولكن دينا   اذا نوى حقيقة فيها هنا

يعني لو حلف لياتين مصرا ولم ياتها فانه لا يحنث الا في آخر جزء من حياته اذ لا يتحقق الحنث الا فيه وان حلف قايلا انه ان استطاع لياتينه غدا فانه يحنث ان لم ياته بلا مانع كمرض او سلطان او نحوه لان الاستطاعه في العرف سلامة الآلات وارتفاع الموانع فعند الاطلاق تحمل عليها ولكن اذا نوى حقيقة الاستطاعه دين اي صدق ديانة والاستطاعه الحقيقيه هي التي يوجدها الله تعالى مقارنة للفعل عند اهل السنه وانما يعرف وجودها بوجود الفعل وتسمى استطاعه قضا لمقارنتها القضا اي الحكم بوجود الفعل وهل يصدق في ذلك قضا فيه روايتان في رواية لا يصدق لمخالفتها الظاهر المتعارف وفي رواية يصدق لانه نوى حقيقة كلامه

فان شرط البر اذ يجرع خروجها بقوله لاتخرج
الاباذنه لها ان يأذنا لكل مرة وما ان آذنا
كذا شرط الحنث فان تضرب فانت طالق كذا ان تذهبي
لمن تريد الضرب اوذهابا الفعل بالفود ولا ارتيابا

اي ان شرط البر اذ يجرع اي يمنع خروج زوجته ويقول والله لاتخرج الا باذنه الاذن لكل خروج حتى لو خرجت باذنه ثم خرجت مرة اخرى بلا اذنه يحنث لانه استثنى من المحلوف عليه خروجا موصوفا بانه ملصق بالاذن فكل خروج لا يكون كذلك فهو داخل في اليمين فالحيلة فيه ان يقول لها كلما اردت الخروج فقد اذنت لك فان قال ذلك ثم نهاها لم يعمل نهيه عند ابي يوسف لان نهيه بعد اذنه العام لا يفيد لارتفاع اليمين بالاذن العام ويعمل عند محمد لانه لو اذن لها بالخروج مرة ثم نهاها يعمل نهيه اتفاقا فكذا بعد الاذن العام ولو قال اردت الا باذني مرة صدق ديانة لانه محتمل كلامه لا قضاء لان فيه تخفيفا عليه وقوله وما ان اذنا كذا اي وما قوله ان اذن مثل قوله الا باذني فلو حلف لا تخرج الا ان اذن لها لا يشترط لكل خروج اذن حتى لو خرجت باذنه ثم خرجت مرة اخرى بلا اذنه لا يحنث لان استثنا الاذن من الخروج باطل والبا تقتضي الالصاق فيقتضي ان يراد بالا معنى حتى وهي للغاية على سبيل المجاز لمناسبة بينهما وهو ان كل واحد منهما بعد حتى والا يخالف لما قبله فتنتهي اليمين بالاذن الاول وقوله وشرط الحنث مبتدا خبره قوله الفعل بالفور يعني اذا قال لمن تريد الضرب او الذهاب ان ضربت او ان ذهبت فانت طالق يشترط للحنث في ذلك فعلها فورا اي في الحال حتى لو جلست ثم ذهبت او عدلت عن الضرب ثم ضربت لم يحنث لان مراد المتكلم الفعل في تلك الحال فيتقيد به وقوله ولا ارتيابا استيناف ومتعلقه قوله

في ان تغديت اذا ما قالا من بعد قوله له تعالا
تغد يا اخي معي ان يحنثا اذا معاهنا التغدي احدثا
والحنث شرعا بالتغدي مطلقا اذا يضم اليوم قد تحققا

اي انه اذا قال ان تغديت فعبدي حر في جواب من قال له تعال تغد معي فانه يحنث اذا تغدى معه لا مطلقا لانه عقد كلامه على غدا معاين وهو الغدا المدعو اليه وهو ان يتغدى معه فخرج كلامه مخرج الجواب على طبق كلام ذلك القايل واما اذا زاد في جوابه لفظ اليوم وضمه الى كلامه بان قال ان تغديت اليوم فعبدي حر فانه يحنث بالتغدي مطلقا يعني لا بتقييده معه وذلك لانه لما زاد على الجواب كان مبتديا مقوله والحنث مبتدا وقوله اذا يضم بالمضارعة متعلق به وقوله قد تحققا خبره

وحرك المادون في حق الحلف فليس للمولى وذا لا يختلف
الا اذا انتفى هنا المستغرق من دينه وقصده محقق

اي مركب العبد المادون في حق الحلف بكسر اللام كالكتف ليس لمولاه فلا يحنث من حلف لا يركب مركب فلان فركب مركب عبده المادون الا اذا لم يكن على المادون دين مستغرق رقبته وكسبه بان لم يكن عليه دين اصلا او كان ولم يستغرق والحال ان قصد الحالف مركب المادون فانه ح يحنث لان الملك للعبد اذا كان عليه دين مستغرق فلا يدخل مركبه في اليمين نواه او لا وللمولى اذا لم يكن عليه دين مستغرق لكنه يضاف الى العبد فيدخل ان نواه

ولا كل

١٦٧

ولا كل من ذي النخل او من ذي الشجر مقيد بما لها من الثمر

يعني ان لا كل من هذه النخل اذا قال لا اكل من هذه النخل ولا اكل من هذه الشجر اذا قال لا اكل من هذه الشجر مقيد بثمرها حتى لا يحنث لو اكل من عينها ولو اكل من رطبها او تمرها او بسرها او دبس يسيل من العنب او الحلو او عصيره حنث وان اكل مما تغير بصنعة لم يحنث كالنبيذ والخل والدبس المطبوخ لانه مضاف الى الصنع الحادث فلم يبق منسوبا الى الشجر فلم يدخل في المجاز كما في الهداية ولو حلف لا ياكل من هذه الدراهم فاشترى بها عرضا ثم به طعاما فاكله لا يحنث ولو اشترى بها دنانير او فلوسا ثم اشترى بها طعاما فاكله قال محمد يحنث

والاكل من ذا البركان قضما والاكل من هذا الدقيق جزما
بمثل خبزه فان كما هو يستف لا حنث وان نواه
يحنث كذا اكل الشوا تقيدا باللحم والطبيخ قد تقيدا
بما من اللحم غدا طبيخا والرأس ما يقلى هنا مطبوخا

يعني ان الاكل من هذا البر كان شرعا قضما فهو مقيد بما يكون قضما اي مضغا ولو اكل من خبزه او سويقه لا يحنث عنده وعند ابي يوسف يحنث بالخبز وعند محمد بالسويق ايضا ومبنى الخلاف على ما عرف ان اللفظ اذا كان له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فالحقيقة عنده والمجاز عندهما والاكل من هذا الدقيق مقيد بمثل خبزه اذ لا يوكل عين الدقيق وان عين اكل الدقيق بعينه لم يحنث باكل الخبز لانه نوى حقيقة كلامه وانما قال بمثل خبزه ليعم كل ما يتخذ منه كالخبز من نحو عصيدته وهذا بخلاف ما في الوقاية والنقاية والمختلف من قوله باكل خبزه فما هنا اولى وقوله فان كما هو الخ اي حيث يراد بالدقيق ما يتخذ منه فان استف الدقيق كما هو لا يحنث واما اذا نواه فيحنث لانه يكون نوى محتمل كلامه ويتقيد اكل الشوا باللحم لانه المتبادر دون البيض والباذنجان المشوي الا ان ينوي كل مشوي ويتقيد اكل الطبيخ بما يطبخ من اللحم لانه المفهوم في العرف ولا بد ان يطبخ بالماء لان المقلي بالسمن لا يسمى طبيخا ولو اكل الخبز بالمرقة التي طبخ فيها اللحم يحنث لانها تسمى طبيخا وفيها اجزا اللحم

والراس ما في مصره يعتاد والشحم شحم البطن في المراد

يعني المراد بالراس ما يعتاد في المصر وهو الذي يكبس في التنانير ويباع في المصر والمراد من الشحم شحم البطن عنده وعندهما يتناول شحم الظهر ايضا

والخبز خبز البر والشعير جريا على المعتاد والمشهور

يعني ويراد بالخبز خبز البر والشعير جريا على المعتاد والمتعارف حتى لو تعورف غيره في بلد كخبز الارز والذرة يجري عليه

ثم المراد عنده بالفاكهه الخوخ والتفاح او ما شابهه
من مثل بطيخ وليس كالعنب او مثل رمان كذلك الرطب

يعني ان المراد بالفاكهه عند ابي حنيفه رحمه الله تعالى الخوخ والتفاح او ما شابهه من مثل البطيخ كالمشمش والاجاص ليس المراد العنب ولا الرمان ولا الرطب ولا الخيار والقثا وهذا خلافه

مشهوده

والشرب من نهر فذا بالكرع منه فلم يحنث بحكم الشرع
بالشرب منه بالآنا اذ حلف وان يقل من مايه الحكم اختلف

اي يتقيد الشرب من نهر بالكرع منه وهو تناول الماء من موضعه بالفم حتى لو حلف لا يشرب من النهر فشرب منه بالآنا لا يحنث خلافا لهما واما اذا قال لا اشرب من مايه اختلف الحكم فيحنث ان شرب منه بالانا وحده لانه بعد الاغتراف بقي منسوبا اليه وهو الشرط

كذلك الوالي لكي يوفه بكل ذاعر اتى ان حلفه
حال مايكون هو واليا ولا يكون بعد عزل باقيا

اي كذلك تحليف الوالي مقيد بحال ولايته ان حلف رجلا ليعرفه بكل داعر مفسد اتى البلد اذ وجوب اعلامه لوجوب طاعته فيتقيد بزمانه وان زالت ولايته ارتفع الحلف ولا يكون باقيا ولا يعود بعودها كما لو حلف على زوجته او عبده ان لا يخرج فطلق او باع سقط اليمين لا الى جزاء ولو راى الداعر مع الوالي ولم يعلمه لم يحنث اذ اليمين مقيد بموضع الاعلام وليس ذلك محل الاعلام كما لو حلف ان لقيتك فلم اضربك فكذا فراه من ميل او على سطح لا يصل اليه ذكره قاضيخان

والضرب والكلام بالحياة مقيد وليس في الممات
كالكسوة كذلك الدخول عليه لا الغسل ولا التغسيل

اي يتقيد الضرب والكلام وكذا الكسوة والدخول عليه بالحياة لا الممات فلو حلف بها اثباتا للحياة المتعلق شرط للبر او نفيا فحياته شرط للحنث لا يتقيد الغسل ولا التغسيل بالحياة اذ هو التنظيف في الجملة او مبالغة فيه فيتحقق ذلك في الميت

وان يقل لا قضين الدينا الى قريب كي الى قرينا
فذاك دون الشهر ليس يلتبس والشهر هو بعيد وان ما غمس
فيه الادام مثل ذاك الملح لا بيض الشوا اذا هو الاصح

يعني ان قال لا قضين دينه الى قريب يراد بالقريب ما دون الشهر والشهر بعيد وفي المحيط لو حلف ليقضين حقه فهو على الشهر ولو قال عاجلا فهو على ما دون الشهر ولو نوى بعاجلا سنة كان على ما نوى لان السنة عاجل بالنسبة الى ما هو اكثر منها وقوله وان ما غمس استيناف وما موصوله اسم ان وغمس صلتها وقوله فيه متعلق به والادام خبرها وحاصله ان الذي يغمس فيه ادام كالخل والدبس واللبن والزيت والمرق ومثل ذلك الملح لا الشوا وكذا اللحم والبيض والجبن عند ابي حنيفة وهو الظاهر من روايتي ابي يوسف وفي رواية اخرى وهو قول محمد ان كل ما يوكل مع الخبز غالبا فهو ادام ونقل عن المضمرات ان الفتوى على هذا للعرف واما العنب والبطيخ فقيل على الخلاف وعن الامام السرخسي ان ذلك ليس بادام اجماعا كالبقل

وليس حنث ان يقل لن آكلا واقه من ذا البسر شرا حاصلا
باكله من ذلك البسر الرطب كذاك لم يحنث لمثل ذا السبب
بقوله ان لست من هذا الرطب اكون اكلا فحنث وجب
باكلها تمرا كذاك الحانث في الحلف في الالبان وهو ظاهر

اوان يقل بسرا ومثله رطب منكرا لعيان ذلك السبب

يعني اذا قال والله لا اكل من هذا البسر فليس الحنث حاصلا باكله الرطب من ذلك البسر لان صفة البسريه داعيه الى اليمين فيتقيد بها والاصل ان كل ما دل على صفة اذا كانت الصفة فيه داعية الى اليمين فتعتبر في المعرف والمنكر وان كانت غير داعيه تعتبر في المنكر دون المعرف كذلك اذا قال لا اكل من هذه الرطب لا يحنث باكلها تمرا لمثل السبب المتقدم في البسر كذلك الحانث في الحلف في الالبان وذلك ظاهر على منوال ما ذكر كما اذا حلف لا ياكل من هذا اللبن فاكله حامضا او قد استخرج سمنا لان صفة اللبنيه والرطب داعية الى اليمين كالبسريه وكذلك لا يحنث في المنكر ايضا كما اذا حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا او لا ياكل رطبا فاكل بسرا لانه لم ياكل المحلوف عليه

اوان يقل لحما وياكل السمك اوالية ومثله بغير شك
ان قال شحما ثم الية اكل لا حنث فيما قاله ولا خلل

عطف على سابقه اي اذا قال والله لا اكل لحما فاكل سمكا او قال لا اكل لحما فاكل الية او قال لا اكل شحما فاكل الية ايضا فانه لا حنث في ذلك ولا خلل فلا كفارة ولا اثم اذ السمك لا يتبادر من ذكر اللحم والالية نوع ثالث ليست لحما ولا شحما ولو حلف لا ياكل شاة فاكل لحم عنز لا يحنث ولو كان قرويا وعليه الفتوى لفرق الناس بينهما

كمن شرى كباسة من بسر فيها من الارطاب قدر نزر
وكان حالفا بلا اشتري الرطب او كان قدر البسر هنا اغلب

يعني لا يحنث من حلف بقوله والله لا اشتري رطبا اذا شرى كباسة بسر وهي كالعنقود وكان فيها قدر نزر من الرطب اذا لعبرة للغالب والغالب فيها البسر

وحنثه باكله لذي الذنب من قال لست آكلا انا الرطب
او بسرا او ان قال وهو يحلف هنا ولا بسرا اذا ما يعطف

المراد بذي الذنب المذنب وهو من الرطب ما يكون في ذنبه قليل بسر والمذنب من البسر على عكس ذلك على ما في الهدايه وحاصله ان من قال لا اكل رطبا او لا اكل بسرا او قال لا اكل رطبا ولا بسرا بالعطف فانه يحنث اذا اكل المذنب وقال ابو يوسف وبعض المشايخ لا يحنث لان الرطب المذنب لا يسمى بسرا عرفا والبسر المذنب لا يسمى رطبا عرفا ولابي حنيفة ان اكل المذنب اكل بسر ورطب فيحنث ولو كان قليلا وكذا لو ميزه فاكله حنث بخلاف الشرا فانه يصادق الجملة فيعتبر الغالب فصار كما اذا حلف لا يشتري شعيرا فاشترى حنطة فيها حبات شعير لا يحنث ولو حلف لا ياكل شعيرا فاكل حنطة فيها حبات شعير يحنث

او لحما ان يقل فياكل الكبد كالكرش والطحال حنثه وجد
او لحم انسان او الخنزير فكان حانثا على المشهور

اي ان حلف لا ياكل لحما فاكل كبدا او كرشا او طحالا حنث فانه لحم حقيقة ان نموه من الدم ويستعمل استعمال اللحم وفي المحيط هذا عرف الكوفه وفي عرفنا لا يحنث لانها لا تعد لحما وقوله او لحم انسان الخ اي كذلك يحنث هذا اذا اكل لحم انسان او خنزير لانه لحم حقيقة وان كان حراما كالمغصوب

ثم الغدا من طلوع الفجر يكون ممتد الوقت الظهر

منه لنصف الليل والسحور منه الى طلوع الفجر في المشهور

يعني ان الغدا هو الاكل من طلوع الفجر الى وقت الظهر والعشا هو الاكل من وقت الظهر الى نصف الليل والسحور هو الاكل من نصف الليل الى الفجر ولو اكل لقمتين او اكثر لا يحنث حتى يأكل اكثر من نصف الشبع وبه قال الشافعي رحمه الله تعالى

وان نوى عينا بان لبست كذا ان اكلت او شربت

فليس ذا مصدقا ودينا ان ضم ثوبا او طعاما ههنا

يعني اذا قال ان لبست او اكلت او شربت ونوى ثوبا معينا او طعاما معينا او شرابا معينا لا يصدق لا قضاء ولا ديانة وكذا ان اغتسلت ونوى الغسل من الجنابة او ان نكحت ونوى فلانة لانه لا دلالة على هذه المنويات اذا ضم ثوبا بان قال ان لبست ثوبا او اكلت طعاما لان النكرة في حيز الشرط تعم فيصح نية التخصيص ولا يصدق قضا لانه نوى خلاف الظاهر وهو العموم وفيه تخفيف عليه وكذا الحال ان قال ان شربت شرابا كما قال

في نية المعين لم يصدق قضاء وصدق ديانة لا الاقتضاء والعموم

كذا الشراب ثم شرعا بشرط لصحة اليمين شرطا ينضبط

تصور البر ولكن خالفا يعقوب فهو اذ يقول حالفا

يعني يشترط لصحة اليمين وانعقادها تصور البر عند ابي حنيفة ومحمد ولكن خالف في ذلك يعقوب يعني ابا يوسف رحمهم الله تعالى لابي يوسف ان محل اليمين خبر في المستقبل قدر الحالف او عجز ولهما ان محل اليمين المعقوده خبر فيه رجا الصدق لانها تعقد للحظر او الايجاب او لاظهار معنى الصدق وذلك لا يتحقق فيما ليس فيه رجا الصدق فلا ينعقد اليمين فيه وقوله فهو تفريع وهو مبتدا خبره قوله الاتي لا حنث فيهما والعايد الى المبتدا محذوف اي لا حنث عليه واذ متعلق بقوله لا حنث ومفعول القول هو قوله

لاشربن ما في الاناء اليوم حيث ما به من ماء

ومثله ايضا اذا ما كانا فصب ذا في يومه وبانا

لا حنث فيهما وحيث اطلقا فالحنث في الثاني غدا تحققا

لا اول وان يقل لاذهب انا الى السما او لا قلب

يعني اذا قال حالفا لاشربن ما في هذا الاناء ولم يكن فيه شيء من الماء سوا علم ان فيه ماء او لم يعلم وكذا لو حلف كذلك وكان في الاناء ماء فصب الماء في يومه فانه لا حنث فيهما عند ابي حنيفة ومحمد لاستحالة البر اما في الاول فظاهر واما في الثاني فلان البر في الموقت يجب ان يكون في اخر الوقت وهو مستحيل فيه واما عند ابي يوسف فانه يحنث فيهما في اخر جز من اجزاء ذلك اليوم حتى تجب عليه الكفارة في امضي ذلك اليوم وان اطلق عن الوقت بان قال لاشربن ما في هذا الاناء فالحنث في الثاني اي فيما اذا كان في الاناء ماء فصب محقق عندهم حالة الاراقة لان البر في الحلف المطلق يجب عندهم كما فرغ عن اليمين وجوبا موسعا على وجه لا يفوت البر في مدة عمره فانعقد لامكان البر وحنث للعجز بالاراقة وقوله لا اول اي لا يحنث في الاول اي فيما اذا لم يكن فيه ماء لعدم تصور البر واما عند ابي يوسف فيحنث في الحال ثم من فروع هذه المسئلة ما ذكره الترتاشي وهو ما لو قال لامراته ان لم تهبي مهرك اليوم لي فانت طالق وقال ابوها ان وهبت مهرك فامك طالق فالحيلة في ان لا تحنث هو ان يصالح زوجها اباها عن مهرها بثوب

ملفوف فاذا مضى اليوم لم يحنث الاب لانها لم تهب ولا الزوج لانها عجزت عن الهبة عند الغروب لان المهر سقط عن الزوج بالصلح وقوله وان يقل استيناف يعني ان قال الحالف لاذهب انا الى السما او لاقلب

تبرا انا الاحجارا او لاقتل زيدا اذا بموته لا يجهل

يصح حيث بره يتصور وحنثه للعجز يتقرر

وان يكن عن موته يجهل فلا انعقاد لليمين يحصل

اي اذا حلف ليذهبن الى السما او ليقلبن الاحجار تبرا او ذهبا او ليقتلن زيدا وهو عالم بموته لا يجهل مع يمينه لتصور البر في ذلك اذ الكل ممكن وان لم يكن واقعا بحسب العاده اذ الصعود الى السما ممكن وكذا تحويل الحجر ذهبا او تبرا وكذا في الحلف ليقتلن زيدا عالما بموته لانه يراد قتله بعد احيا الله وهو ممكن ويحنث عقيب هذه اليمين اذا كانت اليمين مطلقة وعند مضي الوقت ان كانت موقتة للعجز الثابت عادة كما اذا مات الحالف هذا اذا علم بموته في الحلف ليقتلنه واما اذا لم يعلم بموته بل كان يجهله فلا انعقاد ليمينه لانه يراد قتله مع تلك الحياة ولما كان ميتا كان قتله مع تلك الحياة ممتنعا

وخنقها كمد شعر يوجب حنثا كذا ان العض في لا اضرب

يعني اذا حلف لا يضربها فمد شعرها او خنقها او عضها يحنث لان الضرب اسم لفعل مؤلم وقد حصل وقال مالك يحنث به وبما يؤلم قلبها من سب او شتم وقال الترتاشي لو رماها بالحجر لا يحنث

وقول ان البس انا من غزلكي ثوبا يكن ذا الثوب هدي المنسك

فالقطن ان يملك وتلك تغزل فالبس بعد النسج هديا يجعل

يعني اذا قال لزوجته ان لبست انا من غزلكي ثوبا فهو هدي المنسك اي صدقة بمحل العباده وهو اسم لما يهدى في مكة للفقرا ثم ملك الزوج قطنا فغزلته المراة ونسج فلبس الزوج فهو هدي وهذا عنده وقال ابو يوسف ومحمد لا يكون هديا الا اذا غزلته من قطن هو ملكه يوم الحلف لان النذر انما يصح في الملك او في مضاف اليه او الى سببه فصار كما اذا قال اذا اشتريت امة فهي حرة حيث لا تعتق الا من شراها وهي في ملكه يوم الحلف ولابي حنيفة انه اضاف النذر الى سبب الملك لانه اضافه الى الملك الغزل وهو سبب الملك ولذا يملك به الغاصب وغزل المراة من قطن الزوج سبب لملك الزوج عادة ولذا لو اشتراه قطنا فغزلته ونسجته بغير اذنه كان ملكا له بحكم العرف لانها لا تغزله الا له ولولا ذلك لكان ملكا لها كما لو غزله اجنبي فيكون ذكر الغزل ذكر الملك كسائر اسباب الملك نحو الشرى فانه ليس سبب الملك كما سياتي

وعد حليا خاتم من الذهب لا فضة ثم الامام قد ذهب

لان عقد لولو ما رصعا ما عد حليا ثم خالفا معا

الحلي بفتح الحا وسكون اللام ما يلبس للزينة وجمعه حلي بضم الحا وكسر اللام وتشديد الياء يعني ان الخاتم من الذهب يعد حليا لا خاتم فضة لانه قد يلبس لاقامة السنة فلا يسمى حليا واما الخلخال ونحوه فحلي وذهب الامام ابو حنيفة رحمه الله تعالى الى ان عقد لولو لم يرصع بالذهب او الفضة لا يعد

حليا لان العادة لم تجر بالتحلي باللؤلؤ الا مرصعا بذهب او فضة لكن ابا يوسف ومحمدا خالفاه في ذلك لقوله تعالى حلية تلبسونها وانما يستخرج من البحر اللؤلؤ وبقولهما يفتى وعلى هذا عقد زبرجد او زمرد غير مرصع قال التمرتاشي والمرغيناني ومن مشايخنا من قال على قياس قول ابي حنيفة لا باس ان يلبس الغلمان والرجال اللؤلؤ

على الفراش ذا كلا انام او لا يكون فوقه القرام

فنام فوق الكل حنثه حصل لا من على الفراش مثله جعل

القرام بكسر القاف ستر عليه رقم ونقش يعني اذا قال حالفا لا ينام على ذا الفراش اذا كان فوق الفراش قرام فنام فوق الكل يحنث لان القرام تبع للفراش فيعد بنومه عليه نائما على الفراش لا يحنث من جعل على الفراش فراشا اخر فنام عليه لانه لا يعد نائما على الاسفل وقال ابو يوسف يحنث وبه قال الشافعي

كذا على ارض انا لا اجلس اذا على البساط هذا يجلس

كذلك الحصير لا ان حالا من دونها اللباس لا محالا

يعني لا يحنث اذا قال حالفا لا اجلس على الارض فجلس على البساط او الحصير لانه لا يعد جالسا على الارض عرفا لا ان حال لباسه دون الارض فانه يحنث لان اللباس تبع له فلا يعتبر حايلا

كذا جلوسه على السرير هذا لما قلناه كالنظير

فان علا على سرير آخرا من فوقه فالحنث ما تقررا

بل ان على البساط فوقه علا يحنث وحلفه بان لا يفعلا

اي مثل ما اذا حلف لا ينام على هذا الفراش جلوسه على هذا السرير اذا حلف لا يجلس على السرير هذا مشيرا اليه فانه كالنظير لما ذكرناه في لا ينام على هذا الفراش فانه اذا علا اي ارتفع على سرير اخر فوق ذلك السرير لا يحنث لانه لا يعد جالسا على السرير الاسفل بل ان علا على بساط فوق ذلك السرير المحلوف عليه يحنث لانه يعد جالسا على السرير عادة وقوله وحلفه الخ مبتدا خبره قوله

شرعا على التابيد لا يفعل فذا مرة يكون يحصل

يعني اذا حلف على نفي الفعل بان قال حالفا لا يفعل فهو على التابيد شرعا لا ان حلف على الاثبات بان قال ليفعل فانه يحصل البر بمرة واحدة لان الفعل يقتضي مصدرا منكرا والنكرة في سياق النفي تعم وفي الاثبات تخص والواحد هو المتيقن

وفي على المشي ان يقل الي بيت الاله او لكعبة العلا

بحجة او عمرة مشيا يجب لكن دم عليه كان ان ركب

يعني اذا قال على المشي الى بيت الله او الى الكعبة الشريفة وكذا الى مكة كان عليه حج او عمرة ماشيا والقياس ان لا يجب عليه شيء لانه التزم المشي وهو ليس بقربة مقصودة والنذر بما ليس بقربة مقصودة غير لازم وجه الاستحسان ان هذه العبارة كناية عن ايجاب الاحرام شرعا فصار كما لو قال على احرام بحج او عمرة ماشيا ولكن ان ركب يجب عليه دم لما روي عن عمران ابن حصين انه قال ما خطبنا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم الا امرنا بالصدقة ونهانا عن المثلة وقال ان من المثلة ان ~~المثلة~~

يندب

يندب الرجل ان يحج ماشيا فمن نذر ان يحج ماشيا فليهد هديا وليركب

لا في الخروج او ذهاب يلتزم هنا كذاك مشيه الى الحرم

او الصفا ومروة الاسلام ومثله في المسجد الحرام

اي ليس هذا الحكم في الخروج او الذهاب اذا يلتزم بالبناء للمجهول هنا اي بقوله على كذا المشي الى الحرم او الصفا والمروة او الى المسجد الحرام فلو قال على الخروج او الذهاب الى بيت الله تعالى او المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام او الى الصفا والمروة لا شيء عليه لان التزام الاحرام بهذه الالفاظ غير متعارف

ولم يكن عتق اذا ما قالا مخاطبا للعبد ذا المقالا

اي لم يكن عتق للعبد اذا قال السيد هذا المقال مخاطبا للعبد وهو قوله

ان لم احج العام انت حر ان يشهد وان كان منه النحر

بكوفة وحنثه يقرر بصوم ساعة اذا ما يذكر

اي لا يعتق العبد اذا قال له السيد ان لم احج فانت حر فقال السيد حججت وانكر العبد حجه واتى بشهود شهدوا ان السيد نحر اضحيته بالكوفة العام وقال محمد يعتق لانها شهادة قامت على امر مشاهد وهو التضحية ومن ضرورته انتفاء الحج ذلك العام فيتحقق الشرط فيعتق ولهما انها قامت على النفي معنى لان المقصود منها نفي الحج لا اثبات التضحية فان الشهادة على التضحية غير مقبولة لان المدعي وهو العبد لا حق له فيها يطلبه لان العتق لم يتعلق بها وما لا مطالب له لا يدخل تحت القضاء فان بطلت الشهادة على التضحية بقيت في الحاصل في نفي الحج مقصودا والشهادة على النفي باطلة فان قيل انها ليست باطلة مطلقا بل النفي اذا كان مما يعلم ويحيط به الشاهد صحت الشهادة عليه كما في السير الكبير شهدا على رجل انه قال المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى والرجل يقول وصلت به ذلك قبلت وبانت امراته لا محالة علم الشاهد به اجيب بان هذا نفي يحيط به علم الشاهد لكن لا يميز بين نفي ونفي في عدم القبول فبات يقال النفي اذا كان كذا صحت الشهادة به وان كان كذا لا يصح تيسيرا ودفعا للحرج اللازم في تمييز نفي عن نفي واما مسئلة السير فالقبول باعتبار انها شهادة على السكوت الذي هو امر وجودي وصار كشهود الارث اذا قالوا نشهد انه وارثه لا نعلم له وارثا غيره حيث يعطى له كل التركة لانها شهادة على الارث والنفي في ضمنه والارث مما يدخل تحت القضاء واما النحر وان كان وجوديا ونفي الحج في ضمنه لكنه لا يدخل تحت القضاء كما ذكر فكانت الشهادة كعدمها في حقه فبقي النفي هو المقصود بها واما في المبسوط من ان الشهادة على النفي تقبل على الشروط حتى لو قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فشهدا انه لم يدخلها قبلت ويقضي بعتقه فاجيب عنه بانها قامت بامر ثابت معاين وهو كونه خارجا فيثبت النفي ضمنا ولا يخفى انه يرد عليه ان العبد كما لا حق له في التضحية ان لم يكن هي شرط العتق فلم تصح الشهادة بها كذلك لا حق له في الخروج لانه لم يجعل الشرط بل عدم الدخول كعدم الحج في مسئلتنا فلما كان المشهود به مما هو وجودي متضمن للمدعى به من النفي المجعول شرطا قبلت الشهادة عليه وان كان غير مدعى به لتضمنه المدعى به كذلك يجب قبول شهادة التضحية المتضمنة للنفي المدعى به فقول محمد رحمه الله تعالى اوجه كما في فتح القدير وقوله وحنثه يقرر استيناف اي حنثه مقدار صوم ساعة اذا حلف

ان لا يصوم لا اذا ما ضما يوما كذا صوما فان اتما

يوما هنا يحنث ولا يصلي بركعة وليس بالاقل

يكون حانثا وحيث ضما هنا صلاة كان فيه حتما

حنث اذا شفعا هنا يصلي ولا يكون الحنث في الاقل

اي اذا حلف ان لا يصوم فصام ساعة ثم افطر يحنث لوجود الشرط وهو الامساك عن المفطرات على قصد التقرب لا اذا ما ضم يوما وكذا اذا ضم صوما بان قال لا اصوم يوما او لا اصوم صوما فانه لا يحنث بصوم ما دون اليوم بل اذا صام يوما تاما حنث اما اذا ذكر اليوم فلانه صريح في المدة وتقديرها واما اذا ذكر صوما فلانه ذكر بالمصدر فينصرف الى الكامل وهو الصوم المعتبر شرعا وقوله ولا يصلي اي اذا حلف لا يصلي يحنث بركعة لا بما دون الركعة لانه لا يقال صلى ركوعا او سجودا بل يقال صلى ركعة وهو استحسان والقياس ان لا يحنث بالافتتاح فان ضم صلاة وقال لا اصلي صلاة يحنث اذا صلى شفعا لا ان صلى اقل من الشفع لانه اطلق الصلاة فتنصرف الى الكامل وادناها ركعتان للنهي عن البتيراء

وان ولدت كان ذا فان تلد ميتا فان الحنث في هذا وجد

يعني اذا قال ان ولدت فانت طالق مثلا فولدت ولدا ميتا يحنث لان الميت ولد حقيقة وعرفا وشرعا ولذا تنقضي العدة به ويكون الدم الذي يعقبه نفاسا وتصير الامة به ام ولد

وان ولدت فهو حر ان تلد ميتا فحيا عتق ذا الحي وجد

يعني لو قال ان ولدت فهو حر فولدت ميتا فحيا عتق الحي وهذا عنده لانه لما جعل الحرية وصفا للمولود تقيد اليمين بولادة الحي نظرا الى هذا الوصف اذ الميت لا يقبله

وبر في لا قضين دينه اليوم حتما كي اقر عينه

اذا زيوفا هنا قضاه او مستحقة اذا اداه

او باعه شيئا باعليه لا حيثما ادى هنا اليه

ستوقة او رصاصا او وهب مديونه الذي عليه قد وجب

يعني ان الحالف يبر في يمينه اذا حلف ليقضين دينه اليوم اذا قضاه زيوفا وهو ما يزيفه بيت المال ولكنه يروج بين التجار وكذا اذا قضاه مستحقة او باعه بدينه شيئا لان الزيافة عيب لا يعدم الجنس وقبض المستحقة صحيح لا يرتفع برده الى المستحق وفي البيع قضا الدين بطريق المقاصة لان الديون تقضى بامثالها لا باعيانها وقد تحقق ذلك بالبيع ولا يبر اذا قضاه ستوقة وهي بفتح السين ما هو اردى من الزيوف والبهرجة وهي ما يتجوزه البعض دون البعض لكثرة الغش فالستوقة اردى من الكل وعن الكرخي الستوقة ما كان الغالب فيه الغالب فيه وكذا اذا قضاه رصاصا لا يبر وكذا اذا وهبه الدين الذي له عليه لان هبة الدين ممن هو عليه اسقاط فلا يتحقق المقاصة

ودرهما ان قال دون درهم لا اقبض الدين على التحتم

ان يقبض الكل هنا مفرقا يحنث وما بالبعض ذا تحققا

من دون باق او اذا لا قبض وزنين في خلال ذين ما عرض

شيء

شيء سوى وزن وما صار الخفيه ان كان لي شيء انا الاماية

اذا قال والله لا اقبض ديني درهما دون درهم فان قبض الكل مفرقا يحنث لوجود شرط الحنث وهو قبض الكل مفرقا لانه اضاف القبض الى دين معرف بالاضافة اليه فيتناول كله ولا يحنث بقبض بعض دينه دون باقي الدين حتى يقبضه لعدم قبض الكل بوصف التفرق اي اذا لم يقبض باقيه ولذا لا يحنث اذا قبض الكل بوزنين لم يتخلل في خلالهما عمل الا الوزن لان هذا لا يعد تفريقا في العادة وقوله ان كان لي الخ شرط جوابه

يكن كذا ويعقد اليمينا وليس مالكا سوى الخمسينا

فليس حانثا ولن اشما اصلا انا الريحان حيث شما

وردا كذاك مثل ياسمين لا حنث عندنا بذي اليمين

يعني اذا قال ان كان لي الا مائة او غير مائة او سوى مائة فعبدي حر مثلا ولم يكن يملك سوى خمسين او ما هو دون المائة فانه لا يحنث لان المقصود من هذا في العرف نفي ما زاد على المائة وقوله ولن اشم استئناف يعني اذا قال والله لن اشم الريحان فشم وردا او ياسمينا فانه لا يحنث بهذا اليمين لان الريحان اسم لما يكون لساقه رائحة طيبة والورد اسم لما يكون لورقه رائحة طيبة لا لساقه والياسمين ليس لساقه رائحة طيبة ونقل عن المغرب الريحان كل ما طاب ريحه من النبات وعند الفقهاء كل ما لساقه رائحة طيبة كما لورقه كالآس والورد وكل ما لورقه رائحة طيبة كالياسمين

وان بورد او بنفسج نطق فالكل محمول هنا على الورق

يعني ان نطق الحالف بورد او بنفسج كقوله لا اشم وردا او بنفسجا فكل من الورد والبنفسج محمول في كلامه على الورق لا الدهن حتى لو حلف لا يشتري بنفسجا او وردا ولا نية له واشترى ورقهما يحنث ولو اشترى دهنهما لا يحنث للعرف

فصل

وان يقل والله لن اكلمه يحنث اذا ما نائما ذا كلمه

بشرط ايقاظ وحيث قالا الا باذنه هنا مقالا

فذاك ان ياذن وذا لا يعلم باذنه فالحنث اذ يكلم

يعني اذا قال والله لن اكلمه يحنث اذا كلمه نائما بشرط ايقاظه اي ان ايقظه هذا على بعض روايات المبسوط ويفهم من بعض الروايات انه يحنث اذا كلمه نائما وان لم يوقظه وان قال لا اكلمه الا باذنه فاذن ولم يعلم الحالف باذنه فانه يحنث اذا كلمه لان معنى الاذن الاعلام وهو لا يتحقق الا بعد العلم وقال ابو يوسف لا يحنث لان المراد به الا برضاه وقد رضي كما لو حلف لا يكلمه الا برضاه فرضي ولم يعلم الحالف فكلمه حيث لا يحنث وفي الذخيرة اذا قال والله لا اكلمه لا يحنث حتى يكلمه بكلام مستانف بعد اليمين منقطع عنها حتى لو كان موصولا لا يحنث لانه من تمام الكلام الاول فلا يكون مرادا باليمين ولو كتب اليه كتابا او ارسل اليه رسولا لا يحنث ولو ناداه المحلوف عليه فقال لبيك يحنث ولو قصد الحالف ان يامر المحلوف عليه بشيء فقال اصغ يا حائط لكذا فسمعه المحلوف عليه وفهمه لا يحنث ولو سلم على جماعة هو فيهم يحنث ولو قال السلام عليكم الا واحدا لا يحنث ولو سلم في الصلاة والمحلوف عليه معه فيها الصحيح انه لا يحنث ولو قرع عليه الباب فقال الحالف من هذا يحنث ولو فتح عليه في الصلاة

لا يحنث وفارجها يحنث ولو دخل دارا ليس فيها غير المحلوف عليه فقال من وضع هذا من فعل هذا يحنث ولو كان فيها غيره لا يحنث ولو قال ليت شعري من وضع هذا لا يحنث لانه يخاطب لنفسه ولو قال ان ابتدأتك بكلام فعبدي حر فالتقيا فسلم كل واحد منهما على صاحبه لا يحنث لانه لم يوجد منه كلام بصفة البدء وسقط اليمين عن الحالف لان كل كلام يوجد منه بعد ذلك لا يكون بدءا

ورب هذا الثوب لا اكلمه فباعه فالحنث اذ يكلمه

يعني اذا قال لا اكلم رب هذا الثوب فباعه فكلمه يحنث لان الانسان لا يعادي لمعنى في ثوبه فتعلقت اليمين بذاته كما لو قال لا اكلم هذا

كمثل ذا الغلام لن اكلمه ان بعدما يعود شيخا كلمه

يعني اذا حلف لا يكلم هذا الغلام اذا كلمه بعد ما عاد شيخا يحنث لان الوصف في الحاضر لغو كما مر

وان يقل ان بعته فهو حر كذاك في اشتريت هذا الامر

يحنث اذا ما بالخيار بعقد ومثله في الحنث فهو يوجد

اذ لم ابعه كان ذا وعلقا ان دبر العبد هنا او اعتقا

يعني اذا قال ان بعت هذا العبد فهو حر فباعه على انه بالخيار عتق لوجود الشرط وهو البيع والملك فيه قايم لان خيار البايع يمنع زوال المبيع عن ملكه فيترك الجزا وكذلك المشتري اذا قال ان اشتريته فهو حر فاشتراه على انه بالخيار يعتق ايضا لان الشرط قد تحقق وهو الشرا والملك قايم فيه وهذا على اصلهما ظاهر لان خيار المشتري لا يمنع ثبوت الملك للمشتري عندهما وكذا على اصله لان هذا العتق بتعليقه والمعلق كالمنجز ولو نجز العتق يثبت الملك سابقا عليه اقتضا فكذا هذا وقوله ومثله مبتدا خبره قوله ان لم ابعه الخ يعني مثل هذا في الحنث قوله ان لم ابعه كان كذا اي امراته طالق مثلا فاعتق او دبر طلقت امراته لتحقق الشرط وهو عدم البيع لفوات محل البيع

والحنث في النكاح والطلاق كتابة والخلع والعتاق

كذاك الاستقراض واستيداع والوهب والقرض كذا الايداع

كذاك تصدق والاستعاره خياطه وكسوة اعاره

والصلح عن دم اذا عن محمد والحمل والذبح وضرب العبد

كذاك قبض الدين والادا للدين مثله كذا البناء

بالفعل من وكيله تقررا لا البيع والشرا وان آجرا

كذاك الاستيجار والخصام والصلح عن مال والاقتسام

كذا بعيدهم هنا ضرب الولد لا حنث من موكل في ذا العدد

قوله والحنث مبتدا خبره قوله تقرر يعني اذا قال ان تزوجت فكذا فزوجه الوكيل يحنث كما لو قال تزوج هو بنفسه وكذا حال ساير الصور ووجهه ان ما كان من هذه الاشيا حكميا او حسيا غير صحي كان الوكيل فيه سفيرا ومعبرا ولذا لا يستغني عن اضافته الى الموكل فصار مباشرة الوكيل كمباشرته وما كان منها حسيا كذبح الشاة وضرب العبد فان المالك له ولاية ذلك ومنفعته راجعة اليه فيجعل مباشرا اذ لا حقوق لهذا الفعل ترجع الى المامور ولو قال الحالف في الحكمي نويت ان لا افعل

ذلك

ذلك بنفسي صدق ديانة لانه نوى محتمل كلامه لا قضا لان الظاهر العموم ولو قال الحالف ذلك في الحسي صدق ديانة وقضا لان النسبة الى الامر باعتبار التسبب مجازا فاذا نوى الفعل بنفسه فقد نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يتزوج فزوجه وكيله حنث وان كان التوكيل قبل الحلف ولو زوجه فضولي قبل الحلف واجاز الحالف بعده ولو بالقول يحنث لاستناد نفاذه الى حال العقد وان زوجه بعده فان اجاز بالقول حنث هو المختار وعند البعض لا يحنث وان اجاز بالفعل كسوق المهر ونحو فاكثر المشايخ على انه لا يحنث وعليه الفتوى وقال بعضهم يحنث وقوله لا البيع الخ اي لا يحنث الموكل بفعل وكيله في البيع فلو حلف لا ابيع فباع وكيله لا يحنث وكذا في ساير الصور لان الفعل لم يوجد من الموكل حقيقة وهو ظاهر ولا حكما ولذا لا يرجع الحقوق اليه بل الى الوكيل ثم الفرق بين ضرب العبد وضرب الولد ان الضرب فعل حسي لا يحكم بنقله من الوكيل الى الموكل الا اذا صح التوكيل وصحة التوكيل تكون في الاموال فيصح في العبد دون الولد الا يرى ان من حلف لا يضرب رجلا حرا فامر بضربه فضرب لا يحنث لانه لا يملك ضربه فلا يصح امره الا ان يكون الامر سلطانا او قاضيا لانهما يملكان ضرب الاحرار تعزيرا وحدا

وما تكلما بعد اذ تلا او سبح الله كذا ان هللا

او ان يكبر خارج الصلاة او في صلاته لدى الثقاة

يعني ان تلاوة القرآن كالتسبيح والتهليل والتكبير خارج الصلاة او في الصلاة لا يعد تكلما اذ لا يقال لا في العرف متكلما بل قاريا او مسبحا او مهللا او مكبرا ولا في الشرع لقوله عليه الصلاة والسلام ان الله يحدث من امره ما يشا وان مما احدث ان لا يتكلم في الصلاة ولم يفهم احد منه ترك القراة واخواتها

واليوم للسبيل والنهار يكون شاملا في الاعتبار

اذا بفعل ما له امتداد يكون مقرونا واذ يراد

به النهار صح ان نواه والليل ليس شاملا سواه

يعني ان اليوم يشمل الليل والنهار اذا قرن بفعل لا يمتد وهو ما لا يقبل التوقيت فلو قال انت طالق يوم اكلمه يحنث اذا كلمه ليلا او نهارا وان نوى بذلك النهار صح لانه نوى حقيقة مستعمله فيصدق ديانة وقضا واما الليل فعبارة عن زمان الظلمة فلا يشمل ضده وهو النهار

وقول ان كلمت زيدا الا ان يقدم الحبيب كان مثلا

لقول حتى فهو حيث كلما قبل القدوم حانث قد قدما

قوله قول مبتدا خبره قوله كان مثلا وقوله حانث خبر قوله فهو يعني اذا قال ان كلمت زيدا الا ان يقدم الحبيب كان هذا القول مثلا لقوله حتى يقدم الحبيب لانه يكون حانثا اذا كلمه قبل قدوم الحبيب لا ان كلمه بعد قدومه لان اليمين باقية قبل الغاية ومنتهية بعدها وانما كان قوله الا ان للغاية كحتى لانه حقيقة في الاستثنا وهو متعذر فيهما لعدم مجانسة ما بعدها لما قبلها فجاز في الغاية والاستثنا مناسبة من حيث ان ما بعدهما يخالف لما قبلها فحمل قوله الا ان على الغاية فكان كحتى

واذ يقل والله لا اكلم في العمر عبده ففيه يحكم

اذ زال الانتساب ثم كلما بانه لا حنث فيه مثلما

ان قال ايضا حالفا لا ادخل ... في الحمر دار فليس يحصل
حنث اذا اشار وان لم يشر ... بذا وما صديقه كذا اعتبر
بالحنث ان يشر هنا والا ... فلا يكون الحنث فيه اصلا

يعني اذا قال والله لا اكلم عبد زيد فزال انتسابه اليه بان خرج من ملكه فكلمه بعد ذلك لا يحنث مثلما اذا قال والله لا ادخل داره فخرجت الدار من ملكه ثم دخلها فانه لا يحنث ايضا وكذا لا اكل طعامه ولا البس ثوبه مما هو يشتمل على اضافة الملك سوا اشار الى المحلوف عليه بهذا اولا اما اذا لم يشر ولم يعاين فظاهر واما اذا اشار وعين فلان هذه الاعيان لا تعادي ولا تهجر لذواتها وكذا العبد لسقوط منزلته بل المعنى في ملاكها فتتقيد اليمين بحال قيام الملك وهذا على وفق ما في الهدايه لا الوقايه والنقايه وقوله وما صديقه الخ اي لا يعتبر صديقه كذلك فيما اذا حلف لا يكلم صديق زيد وكذا عرسه فليس هذا كقوله لا اكلم عبده فانه ان اشار هنا اي في مسئلة الصديق او عينه حنث لان الحر يهجر لذاته ولم يظهر ان الداعي معنى في المضاف اليه فلغى وصف الاضافة وتعلقت اليمين بالذات وان لم يشر ولم يعاين لا يحنث لان هجران الحر لغيره محتمل وترك الاشاره والتسميه يدل على ذلك فلا يحنث بعد زوال الاضافه بالشك ٥

والحين كالزمان حيث يذكر ... معرفا كذا اذا ينكر
بغير نية فنصف عام ... لكن بها ما دام في الكلام

يعني ان الحين او الزمان ان ذكر معرفا مثل لا اكلمه الحين او الزمان وكذا اذا ينكر مثل لا اكلمه حينا او زمانا ولم ينو به مدة معينة فهو محمول على مقدار نصف عام وذلك لان الحين يطلق على قدر ساعة قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون وعلى اربعين سنة كما قال سبحانه هل اتى على الانسان حين من الدهر والمراد به ادم وبالحين اربعون سنة هي مدة كونه ملقى في الطين الى ان نفخ فيه الروح وعلى ستة اشهر كما قال عز وجل تؤتي اكلها كل حين قال قتادة وغيره هي النخلة من حين يخرج الطلع الى ان يدرك الثمر ستة اشهر فحملناه عليه لانه الوسط والزمان بمعناه هذا اذا لم ينو واما ان نوى فيكون ما راه ونواه لانه محتمل كلامه سواء عرف او نكر ٥

والدهر بالتعريف فهو للابد ... لا دهرا اذ لم يدر فيما قصد

يعني اذا عرف الدهر فهو للابد بالاتفاق واما اذا نكر كان قال لا اكلمه دهرا فلا يدري ما قصد به عند ابي حنيفة لان الناس يستعملونه بمعنى الحين وبمعنى الابد فوجب التوقف في المراد منه وعندهما يحمل على ستة اشهر ٥

وان يقل منكرا اياما ... فذي ثلاثة كذا ايام
بتلك عشرة اذا ما توصف ... بكثرة كذا اذا تعرف
ومثلها السنون والشهور ... وان ذا حقا هو المشهور

يعني ان لفظ ايام اذا كان منكرا يراد به ثلاثة ايام لانها اقل الجمع المنكر كما اذا حلف لا يشتري عبيدا او لا يتزوج نسآء ويقصد بلفظ ايام اذا وصف بالكثرة مثل ايام كثيرة عشرة ايام وكذلك اذا عرف وقيل الايام يراد عشرة وكذلك السنون والشهور يراد بها عشرة عنده وعندهما المعرف منها محمول على المعهود في العهد وعلى الاستغراق في غيره فالايام ايام الاسبوع والشهور شهور السنه وهي اثنا

فهي سبعة م

عشر

عشر والسنون والازمنة على العمر اذ لا عهد ٥

وان يقل اول عبد اشتري ... فانه حر فان يقدر
ان قد شرى عبدا فذاك معتق ... من غير حاجة لثان يلحق
وان شرى عبدين ثم اخرا ... فلا يكون واحد محررا
وثالث العبيد شرعا اعتقا ... ان ضم وحده وليس مطلقا

يعني اذا قال اول عبد اشتريه فهو حر فان يفرض بعد ذلك القول انه اشترى عبدا كان حرا وان لم يلحق بشراء ثان لتحقق اوليته لان الاول فرد لا يكون غيره سابقا عليه ولا مقارنا له وان اشترى عبدين صفقة ثم اشترى عبدا اخر لا يعتق واحد منهم اصلا اما الثالث فلسبق الغير واما الاولان فللمقارنة واما ان ضم وحده وقال اول عبد اشتريه وحده عتق الثالث اذ هو المشتري اولا بوصف الانفراد ٥

وان يقل اخر عبد اشترى ... اذا شرى ومات لم يحرر
لكن اذا شراه بعد اخر ... يكون حرا ما شراه اخرا
من كل ماله بيوم ما شرى ... لكن هما من ثلث مال قررا
من يوم موته كذا ان علقا ... طلقا ثلاثا به وبعد فارقا
بالموت ليس بالفرار طلقا ... في رايه لكن هما ما وافقا

يعني اذا قال اخر عبد اشتريه فهو حر فانه اذا شرى عبدا ثم مات يعني المشتري لم يعتق العبد لانه ليس باخر اذ الاخر لا بد له من سابق ولا سابق له لكن اذا قال ذلك ثم اشترى عبدا ثم عبدا اخر يعتق العبد الاخير فقوله اخرا اخر بكسر الخا وانما عتق لاتصافه بالاخرية لان له سابقا ويعتق يوم شراه من كل ماله لان عتقه يكون من يوم المشترى لاستناد المعتق اليه لكن هما يعني ابا يوسف ومحمد قررا عتق الاخير من ثلث ماله من يوم موته لان الاخرية وهي الشرط تثبت بعدم شراء غيره بعده وعدم شراء غيره بعده يتحقق عند موت السيد فيقتصر العتق على زمان موته كما اذا قال ان لم اشتر عليك عبدا فانت حر فلم يشتر عليه عبدا حتى مات حيث يعتق المخاطب مقصورا على حالة الموت ولابي حنيفة ان الاخرية تثبت للثاني كما اشتراه الا ان هذه الصفة تعرض الزوال لاحتمال شراء عبد بعده فاذا مات ولم يوجد ما يبطلها تبين انه كان اخرا منذ شراه فيعتق من ذلك الوقت كما لو علق الطلاق والعتاق بالحيض فانه لا يحنث بمجرد رؤيتها الدم لاحتمال ان ينقطع لاقل من ثلاثة ايام بل ان استمر الدم ثلاثة ايام يحكم بوقوع الطلاق والعتق من حين رأته وكذا ان علق طلقاتها الثلاث برأي الاخر بان قال اخر امرأة اتزوجها فهي طالق ثلاثا فتزوج امرأة ثم اخرى ثم مات لا يكون مطلقا طلاق الفار في رأيه اي في رأي ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان طلاقها عنده يستند الى وقت تزوجها فان كان دخل بها فلها كل المهر للدخول بشبهة ونصف مهر للطلاق قبل الدخول وعدتها بالحيض ولا حداد عليها لكنهما يعني ابا يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ما وافقا في ذلك فان عندهما يكون الزوج فارا فترث منه لانها تطلق في اخر حياته وتعتد بابعد الاجلين من عدة الطلاق والوفاة كما سبق ٥

وكل عبد لي بذاك بشرا ... فذاك حر اول مخبرا
ان من ثلاثة له تفرقا ... بذاك بشروا وكلا عتقا

ان بشروا معا وان من شرى اباه ناويا لان يكفر

يعني اذا قال كل عبد لي بشرني بكذا فهو حر عتق العبد الذي بشره اولا ان بشره ثلاثة من عبيده متفرقين لان البشارة اسم لخبر سار صدقه وليس للمبشر به علم فالاول هو المبشر فيعتق وعتق الكل ان بشروه معا لتحقق البشارة منهم وقوله وان من شرى الى استيناف وخبران قوله يصح في قوله

به يصح منه لا عبد احلف بعتقه وليس فيه يختلف

يعني ان من شرى اباه وكذا ابنه ناويا عن كفارة صح منه عن الكفارة خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله تعالى لا ان يشتري عبدا حلف بعتقه بان قال ان شريت هذا العبد فهو حر فاشتراه ناويا به الكفاره لانه لا يجزيه عنها لان الشرط مقارنة النيه لعلة العتق وفي شرا الاب او الابن الشرا علة العتق وقد قارنتها النيه وفي مسئلة العبد المحلوف بعتقه لو في شرى الاب لم تقارن النيه دعلة العتق اذ علة العتق اليمين

ولا التي نكاحها كان انعقد عليه ثم جاه منها ولد

والعتق عن تكفيره قد علقا بان شريتك بلى قد اعتقا

يعني اذا قال لامة غيره التي استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني ثم اشتراها لا تجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد فلا تضاف الى اليمين من كل وجه فلم يكن معتقا لها بذلك

وان شريت انا بجارية فحرة لمن تكون جارية

في ملكه حين اليمين تعتق اذ شراها ولا يحقق

عتق التي من بعد حلفه شرى اذ شراها وشرعا قررا

يعني اذا قال ان شريت جارية فهي حرة تعتق من يكون جارية في ملكه حين اليمين اذا اشتراها ولا تعتق التي شراها بعد حلفه ثم شراها لان اليمين بالعتق انما يصح في الملك او مضافا اليه او الى سببه ولم يوجد من ذلك واحد وفاعل قررا في قوله وشرعا قررا ان يعتق في قوله

بكل مملوك له محرر ان يعتق العبيد والمدبر

جميعهم ومثله ام الولد لا من غدا مكاتبا ان قصد

يعني اذا قال كل مملوك لي فهو حر عتق عبيده ومدبروه وامهات اولاده جميعا لا مكاتبوه الا اذا قصدهم لان ملك المولى في المكاتب ناقص لخروجه عن ملكه يدا فلا يدخل في المملوك المطلق الا بالنيه

والحر ذا او ذا وذا ان قالا عن العبيد هكذا امثالا

فثالث العبيد شرعا حرا وانه في الاوليين خيرا

يعني اذا قال لعبيده هذا حر او هذا وهذا عتق ثالث العبيد في الحال وخير في الاوليين فله ان يجعل من شا منهما لان سوق الكلام لايجاب العتق في احد الاوليين وتشريك الثالث فيما سيق له الكلام فصار كما اذا قال احدهما وهذا

وان يقل كذاك في الطلاق فانه يكون كالعتاق

يعني ان قال كذلك في الطلاق كان كما ذكرناه في مسئلة العتاق يعني كما لو قال لنسائه هذه طالق

وهذه

وهذه حيث تطلق الثالثة ويخير في الاوليين

ان علقت لام بفعل يقبل نيابة عن غيره ويجعل

كالبيع والشرا والاجاره صباغة خياطة عماره

فالامر منه مقتضي للام اذ يفهم التخصيص في الكلام

فحلفه ان باع في ان بعت لك ثوبا لدون امره اذ ملكك

في الثوب او ان لا يكون مالكا فلا يكون حانثا بذلكا

وان بعين علقت او فعل وماله نيابة كالاكل

والشرب والدخول وضرب الولد فالملك مقتضي لها بلا اصدد

فان يوخر في المثال قول لك يحنث ببيع ثوبه الذي ملك

بالامر او بدونه وان نقل على قد نحت اخري يا رجل

يعني اذا تعلقت اللام بفعل يقبل النيابة عن الغير اي عن غير فاعله كالبيع والشرا والاجارة والبنا والصباغة والخياطة او مثناة من تحت فالامر منه اعني من ذلك الغير مقتضي للام فقوله مقتضي اسم مفعول اي تقتضي اللام المتعلقة بذلك الفعل ان يصدر الامر من ذلك الغير لانه يفهم التخصيص من الكلام بسبب اللام لان معناها الاختصاص متعلقها بمدخولها ففي قوله ان بعت لك ثوبا فعبدي حر اذا باع ثوبه لدون امره لا يحنث سوا كان ذلك الثوب ملكه اولا لان الشرط هو البيع بامره ولم يوجد وانما كان مقتضي اللام ذلك لان معناها الاختصاص وهي متعلقه بالفعل لانه الاقرب فيقتضي اختصاص البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بغير الفاعل الا بالامر اي التوكيل فلهذا اقتضت الامر ذكره صدر الشريعه وان تعلقت اللام بعين كان بعت ثوبا لك ومعنى تعلقها به كونها صفة له وليست متعلقة بالفعل لبعده او تعلقت بفعل لا يقع فيه نيابة عن الغير كالاكل والشرب ودخول الدار وضرب الولد مثلا ان يقول اذا اكلت لك طعاما فعبدي حر او ان اكلت طعامك وكذا في البواقي كان مقتضاها الملك اما اذا تعلقت بالعين كما اذا اخر في المثال المذكور قوله لك عن قوله ثوبا وقال ان بعت ثوبا لك فلان اللام للاختصاص والاسم اقرب من الفعل للتعلق وفي الملك كمال الاختصاص فكان المعنى ان بعت ثوبا هو ملكك فيحنث ببيع ما هو ملك المخاطب سوا امره ببيعه اولا وسوا علم بانه ملكه اولا لوجود الشرط وهو بيع ملك المخاطب واما اذا تعلقت بفعل لا يقبل النيابة عن الغير كان اكلت لك طعاما او ان اكلت طعاما لك فلان الفعل الذي لا يقبل النيابة عن الغير لا يكون ملكا لغير فاعله فلا يفيد اختصاصه بغير فاعله فتعين تعلق اللام بالعين اعني كونه وصفا للطعام سوا قدمت عليه او اخرت ان لا معنى لتعلقها بالفعل واذا كانت صفة للعين كان معناها اختصاص العين بالمخاطب وفي الملك كمال الاختصاص فيحنث اذا اكل طعاما هو ملك المخاطب سوا امره به اولا وسوا علم انه طعامه اولا والحاصل ان لام الاختصاص اذا اتصلت بضمير عقيب فعل متعد فاما ان تتوسط بين الفعل ومفعوله او تتاخر عن المفعول وعلى التقديرين فاما ان يحتمل الفعل النيابه اولا فان احتملها وتوسطت اللام بينهما كانت لاختصاص الفعل وشرط حنثه وقوع الفعل لاجل من له الضمير سواء كانت العين مملوكة اولم تكن وذلك انما يكون بالامر وان اخرت عن المفعول كانت لاختصاص العين وشرطه كونها مملوكة له سوا وقع الفعل لاجله اولم يقع وان لم يحتملها لا يفترق الحكم في الوجهين اي في التوسط والتاخر بل يحنث اذا فعله سوا كان بامره

او بدون امره لان الفعل اذا لم يحتمل النيابة لم يكن انتقاله الى غير الفاعل فيكون الامر وعدمه
سواء فتعين ان تكون اللام لاختصاص الفعل صونا الكلام عن الالغاء كذا في شرح الهداية للاكمل
لكن في قوله ان وقوع الفعل لاجل من له الضمير انما يكون بالامر مشكل لان بيع الفضولي الثوب لاجل
مالكه ظاهرا فيه النفع له بيع لاجله فينبغي ان يحنث من قال ان بعت لك ثوبا فباعه فضولا لاجله
بغير امره سواء اجازه المالك اولا لوجود الشرط وهي ان البيع لاجله انما يكون بامره سيما واللام للتعليل
كما صرح به ابن الهمام مشكلة فالظاهر ان البيع لاجله يعم البيع بامره وبغير امره وفي البزازية ومراليه
حيث قال حلف والله لا ابيع له ثوبا ثم باع له ثوبا على قصد ان يكون البيع له بغير امره وياخذ الثمن فاجاز
جاز ويحنث الحالف وكذا يحنث اذا باع قبل اجازة المحلوف عليه ولو باع لنفسه لا على قصد ان يكون للمحلوف
عليه لا يحنث انتهى وقوله وان نقل تباالعاية شرط جوابه فهذه تبابي في قوله ؎

فقال كل زوجة تكون لي يا بن فهذه ثبابي

وصح ان نوى بسواها ديانة ولم يكن نواها

يعني اذا قالت المراة لزوجها نكحت على امراة اخرى فقال مجيبا لها كل امرأة لي يا بنت هذه القائلة
لان العمل بالعموم واجب ما امكن وقد امكن هنا وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا تطلق لان كلامه
خرج جوابا لكلامها فيتقيد به ولانه قصد ارضاها بطلاق غيرها فيتقيد به وقوله وصح ان نوى
بعض الكلام غيرها ديانة لانه نوى محتمل كلامه لا قضاء لانه نوى تخصيص العام وهو خلاف الظاهر ؎

كتاب البيع

البيع كالشراء من الاضداد يقال لاخراج الشيء من الملك ولادخاله فيه قال عليه الصلاة والسلام لا يخطب
الرجل على خطبة اخيه ولا يبيع على بيع اخيه اي لا يشتري على شرائه اذ هو المنهي عنه كما سياتي
وقال تعالى وشروه بثمن بخس الاية اي باعوه الا ان البيع غلب في الاول غلبة الشراء في الثاني
ويتعدى الى المفعول الثاني بنفسه ويقال بمن باعه الشيء وباعه منه عدي بمن حملا على الشراء كما عدي الرضى
بعلى حملا على ضده اعني السخط كما نقل عن الرضى ومدخول كلمة من هو المشتري فالمفعول الثاني
في بعته اياه اما كناية عن المشتري لتوافق وجهي التعدية او عن المبيع حملا على الغالب في حال الاظهار
من قولهم بعت زيدا داري وهو في الاصطلاح كما قال ؎

البيع في اصطلاحهم مبادله مال بمال لاكتساب ماصله

يريد ان البيع في اصطلاح الفقهاء مبادلة مال بمال للاكتساب اي لاكتساب التجارة وبهذا القيد تخرج
الهبة بعوض ولم يقيده بالرضا ليدخل فيه بيع المكره فانه ينعقد فاسدا وقيده بعضهم به وكانه
اراد البيع النافذ وانما عبر بالمصدر لانه يشمل القليل والكثير كما قيل في كتاب الطهارة والا
فالبيع انواع لانه باعتبار المبيع اما بيع سلعة بسلعة وهو المقايضة او بيع سلعة بثمن وهو البيع
سمي به لانه اشهر الانواع او بيع ثمن بثمن وهو الصرف او بيع دين بعين وهو السلم وباعتبار الثمن انواع
لان الثمن الاول ان لم يعتبر سمي مساومة وان اعتبر بزيادة سمي مرابحة او بدونها سمي تولية وان اعتبر
بنقص سمي وضيعة ؎

وهو بايجاب مع القبول منعقد بلفظه المنقول

الايجاب ما يتكلم من كلام احد العاقدين مثل بعت او اشتريت والقبول ما يتاخر من كلامه فالايجاب

بمعنى

بمعنى الاثبات لان الموجب قبل ان يتلفظ ببعت او اشتريت كان لفظه ممكنا جائز الوقوع وبالتلفظ
به اثبته في الخارج وهذا المعنى وان كان موجودا في القبول الا ان الاخر لما قبل سمي قبولا
للتمييز بينهما او لان الموجب اثبت الجواب على الاخر وهذا المعنى لا يتاتى في القبول كما ذكره
صاحب النهاية والانعقاد عبارة عن انضمام كلام احد العاقدين الى الاخر على وجه يظهر اثره في المحل
شرعا فالبيع في الحقيقة عبارة عن ذلك الاثر الناشئ من الايجاب والقبول حتى يكون العاقد بذلك
الاثر قادرا على التصرف لا على الايجاب والقبول وقد افصحنا عن ذلك بقولنا وهو بايجاب
الخ فالايجاب والقبول الة للبيع ثم لخفاء ذلك الاثر الشرعي قد يتسامحون فيطلقون البيع على
الايجاب والقبول المترتبان فيكونان ركنين على هذا الاطلاق ؎

من صيغة الماضي صريحا فيهما كذا بما معناهما قد اوفيهما

من للبيان اي منعقد بلفظه المنقول الذي هو صيغة الماضي الصريح فيهما اي الايجاب والقبول
وهو بعت واشتريت كذا هو منعقد بما اتم معناهما يعني كل ما دل على معنى بعت واشتريت مثل ان
يقول بعت هذا منك بكذا فيقول الاخر رضيت او يقول اشتريت هذا منك بكذا فيقول الاخر خذه
لان المعنى لجنسه تحذه هنا واذا كانا بلفظ الماضي كما بينا انعقد البيع بدون النية واما ان كانا
بلفظ المستقبل كان يقول البائع ابيع منك هذا العبد بكذا او ابذله او اعطيكه فيقول المشتري اشتريه
او اخذه او اقبله فانما ينعقد اذا نويا الحال ولا ينعقد بدون النية وكذا اذا كان احدهما بلفظ
الماضي والاخر بلفظ المستقبل بدون نية الحال وكذا اذا كان الحال كما يقول بعت فيقول الاخر اشتري
بدون نية الحال فانه لا ينعقد وكذا اذا قال البائع اشتر مني هذا العبد بكذا بدون نية الحال فقال
الاخر اشتريت فانه لا ينعقد كما نقله صاحب النهاية عن الطحاوي وغيره ثم سماع المتعاقدين الايجاب
والقبول شرط الانعقاد ولو سمع اهل المجلس وقال العاقد لم اسمع ولم يكن به وقر لم يصدق كذا نقل
عن المحيط ؎

وبالتعاطي البيع في النفيس جاز كما يجوز في الخسيس

التعاطي اعطاء البائع المبيع للمشتري على وجه التمليك واعطاء المشتري الثمن للبائع كذلك من
غير ايجاب وقبول فيجوز البيع به سواء كان المبيع خسيسا وهو ما يكون قيمته دون نصاب السرقة
او نفيسا وهو ما يكون قيمته مثل نصابها على الصحيح واختلفوا فيما يتم به بيع التعاطي فقيل يشترط
التسليم من الجانبين واشار محمد رحمه الله انه يكفي تسليم المبيع نقله الزيلعي ؎

والبيع كالشراء بلفظ واحد من الصغير جاز ذا للوالد

اي جاز ان يبيع الاب ماله من ابنه بلفظ الايجاب دون القبول وان يشتري منه كذلك بان يقول بعت
هذا العبد من ابني بكذا او اشتريت هذا من ابني بكذا فان الاب لكمال شفقته اقيمت عبارته
مقام العبارتين فلم يحتج الى التلفظ بالقبول وكان اصيلا في حق نفسه نائبا عن طفله حتى اذا بلغ
كانت العهدة عليه دون ابيه بخلاف ما اذا باع مال طفله من اجنبي فبلغ حيث تكون العهدة على ابيه
فاذا لزم عليه الثمن في صورة شرائه من ابنه لا يبرأ من الدين حتى ينصب القاضي وكيلا يقبضه للصغير
ويرده على ابيه فيكون امانة عنده كما نقله صاحب الدرر ؎

وواحد من ذين حيث يجب يقبله الاخر حيث يطلب

كلا بكل ان يشا او يترك من غير تبعيض فذا لا يملك
لكن اذا قبل ذاك بالرضا من موجب يصح ان يقبضا
كذا اذا ما موجب يبان لكل فرد ثمنا بعين

يعني اذا اوجب واحد من العاقدين بايعا كان او مشتريا فالاخر يقبل كل المبيع بكل الثمن او يتركه من غير ان يقبل البعض دون البعض لان رضي الموجب ببيع الكل او شرائه ليس رضي بالبعض اذ الرضي بالمجموع ليس رضي بالكل لكن لو قبل في البعض ورضي به الموجب يصح لانه يكون ح ايجابا من الذي قبل وقبولا من الذي اوجب كما لا يخفي ومن المعلوم ان هذا انما يكون اذا كانت الحصة من الثمن معلومة كما يقول بعتك هذا العبد بخمسين فيقول اشتريت منك نصفه فيرضي به البايع او يقول بعتك قفيزين من هذه الحنطة بعشرة فيقول قبلت قفيزا منهما فان ذلك في الحقيقة يكون استيناف ايجاب وقبول بخلاف ما اذا كان بيعا بالحصة ابتداء كان يقول بعتك هذين العبدين بالف فيقول المشتري اشتريت منك هذا العبد بحصته من الثمن فيرضي البايع فانه لا يجوز لجهالة الثمن كما اذا قال البايع هذا العبد بحصته من الثمن الموزع عليه وعلى هذا العبد الاخر وهذا هو البيع بالحصة ابتداء وهو باطل لجهالة الثمن وقت البيع وقوله كذا اذا ما موجب يبان يعني به ان الموجب اذا بين ثمن كل واحد مما قبله الاخر وبما تركه فانه يجوز في البعض اذا قبله لان ذلك دليل على رضاه بالتفريق فكان كايجابات متعددة اما اذا كرر لفظ البيع كان قال بعتك هذين بالف بعت هذا بخمسماية وبعت هذا بخمسماية فانه يجوز عندهما لا عنده ولو لم يبين الموجب ثمن كل ولكنه رضي بالقبول في ذلك البعض فانه يصح في المثليات دون القيميات لان الثمن يتقسم باعتبار القيمة فيكون القبول في البعض ابتداء عقدا بالحصة وانه لا يجوز كما بيناه

وبعد ما اوجب ان لم يقبل صاحبه الاخر ذاك يبطل
ان رجع الموجب او ان قاما من ذين واحد فلا كلاما
في منعه اما اذا ما وجدا فالبيع لازم ولا ترددا

يعني اذا اوجب واحد من العاقدين بايعا كان او مشتريا ولم يقبل صاحبه الاخر ما اوجبه حتى رجع الموجب او قام واحد منهما من المجلس يبطل الايجاب ولا كلام في ان ذلك منع له اما اذا رجع الموجب فلان الايجاب لما لم يفد حكم البيع بدون القبول كان له ان يرجع قبله اذ ليس فيه ابطال حق الغير واما اذا قام احدهما قبل القبول فلان القيام دليل الرجوع ولهما ذلك قبل القبول والحاصل ان خيار القبول يمتد الى اخر المجلس ولا يبطل بالتاخير اليه وان طال لان المجلس جامع المتفرقات كما ذكر في كتاب الطهارة والامور المتعدده تعد بسببه واحدة فلا تعد ساعاته ساعة واحدة اولى دفعا للعسر وتحقيقا لليسر ونقل عن المجتبي لا بد من معرفة اتحاد المجلس وافتراقه فالمجلس ان لا يشتغل احد العاقدين بعمل غير ما عقد له المجلس او بما هو دليل الاعراض عن العقد وفي مبسوط شيخ الاسلام لو اكل لقمة واحدة لا يتبدل المجلس ولو اشتغل بالاكل يتبدل ولو ناما مضطجعين او احدهما يكون فرقة ولو جالسين لا وفي الخلاصة ولو كانا يمشيان فقال احدهما بعت كذا بكذا فقال الاخر اشتريت بعد ما خطا خطوة او خطوتين صح ونقل عن الصدر الشهيد لو كانا يمشيان او يسيرا على دابة او دابتين فان كان بين الايجاب والقبول فصل وسكوت وان قل لا يصح وقيل يصح ما لم يتفرقا بدابتيهما وقوله اما اذا ما وجدا الخ

(in the right margin:) بالتفريق او ما اذا الم... [illegible]

يريد

يريد انه اذا وجد الايجاب والقبول لزم البيع من غير تردد وليس لواحد منهما خيار المجلس لاستكمال العقد وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى

وصح بالرسول والكتاب فانه يعد كالخطاب

اي صح البيع بالرسول وذلك ان يرسل رسولا فيقول البايع بعت هذا من فلان الغائب بكذا فاذهب يا فلان اليه وقل له فيذهب اليه ويقول ما قاله فيقول المشتري اشتريت منه في مجلسه ذلك فيتم البيع ح بينهما لان الرسول معبر وسفير في ايصال كلامه اليه فاذا اتصل به الجواب ينعقد البيع وكذلك الجواب في الاجارة والهبة والكتابة كما في النهاية واما الكتاب فبان يكتب اما بعد فقد بعتك عبدي بكذا فوصله الكتاب فقال في مجلسه ذلك اشتريت او قبلت فيتم البيع بينهما ويكون ذلك كالخطاب لانه عليه الصلاة والسلام كان يبلغ بالخطاب تارة وبالكتاب اخرى

وان في الاعواض فالاشاره تغني عن التفصيل بالعباره
قدرا ووصفا الا اذا يحتمل فيها الربا فعندها يفصل
قدرا كما قدرا ووصفا في السلم وثمن في ذمة اذ يلتزم

يعني ان الاعواض سواء كانت مبيعة او ثمنا يكتفي بالاشارة اليها عن ذكر القدر والوصف اذا لم تكن ربوية وهو احتراز عن بيع درهم ودينار وحنطة ونحوها بجنسها فان الاشارة في ذلك لا تكفي بل لا بد من ساواتهما قدرا لاحتمال الربا فيفصل القدر في ذلك كما يفصل القدر والوصف في السلم اذ لا بد فيه من معرفة قدر المبيع ووصفه كما سيجي وكذلك الثمن اذا كان في الذمة فانه لا بد من تفصيله قدرا كعشرة مثلا ووصفه ككونه بخاريا او سمرقنديا اذ الجهالة فيه تفضي الى المنازعة وانما كفت الاشارة فيما ذكرنا لانها ابلغ طرق التعريف فتغني عن ذكر القدر والصفة وفي الخلاصة ولو باع عبده ولم يضف اليه ولم يشر اليه ان كان له عبد واحد يجوز وان كان له عبدان او اكثر لا وفي العبد الواحد انما يجوز اذا اضاف الى نفسه وقال بعت عبدي منك اما لو قال بعت سالما واسمه سالم لا يجوز ولو قال بعتك الجارية التي اشتريتها من فلان والجارية التي في هذا البيت يجوز وبيع الشعير والقطن ونحو كالحنطة مما لا يكون متعينا وانما يجوز بدون الاشارة والاضافة اليهما ان كانت في ملكه وفي فتاوى قاضي خان رجل قال لاخر بعت منك قفيزا من هذه الحنطة التي في هذا الكدس ثم اعطاه الحنطة من موضع اخر لا يجوز لان العقود يتعلق بالتعيين ونقل عن الفتاوى الصغرى لو باع صبرة حنطة جملة يجوز ولو باع ماية من منها يجوز ايضا وفي المنتقى لو باع من اخر حنطة والحنطة غير معينة لكن في ملكه قدر ما باع وهو في السواد ان علم المشتري ذلك لا خيار له والا فله الخيار وذكر الخيار يدل على الجواز ولو كان بعض الحنطة في السواد والبعض في المصر لا يجوز ولو كان الكل في المصر لكن في موضعين يجوز من غير اشارة على الاصح ولو كان الثمن دينا على بايع الحنطة فاشترى الحنطة به فهو كالنقد ولو لم يكن في ملكه حنطة قدر ما باع لكن اشترى بعد البيع وسلم الى المشتري لا يجوز سواء لم يكن في ملكه شي او كان البعض فاشترى وسلم لا يجوز وفيها رجل له على اخر حنطة فباعها منه واخذ بالثمن حنطة او بالفارسية كندم بها كرد لا يجوز البيع لانه بيع الدين والحيلة ان يبيع الحنطة بثوب ويقبض الثوب ثم يبيع الثوب منه بدراهم ويسلم الثوب اليه وفيها رجل اشترى بعشرة دنانير ودفع دراهم عوضها ثم تقايلا العقد وقد رخصت الدراهم رجع على البايع بما وقع عليه العقد وهو الدنانير لا بما دفع وكذا لو رد بالعيب وكذا في الاجارة اذا انفسخت رجع على الاخر بما وقع عليه العقد ولو اشترى عبدا بالف درهم وتقابضا

ثم كسدت الدراهم ثم تقايلا فانه يرد تلك الدراهم الكاسدة وفيها رجل اشترى صابونا رطبا ثم تقايلا البيع فيه وقد جف ونقص لا يجب على المشتري شيء

ثم الجزاف يبطل في الجنس بالجنس لا غيره فانه باس

لقوله عليه الصلاة والسلام اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم بخلاف ما اذا باع بجنسه مجازفة فانه باطل لاحتمال الربا

والثمن عن صفة ان اطلقا كان على الاروج في تحققا

يعني ان اطلق الثمن عن ذكر الوصف لا ذكر القدر فانه لازم كما عرفت كان على الاروج اي على ما غلب به التعامل في تلك البلدة سواء استوت مالية النقود او اختلفت لان ما عليه التعامل معلوم بالعرف والمعلوم بالعرف كالمعلوم نصا

لكنما الرواج في النقود اذا استوى يفسد بلا ترديد

اذ النقود اختلفت ماليه لا ان تكن فيها على السويه

يعني ان استوى الرواج في النقود ولم يكن ثمة غالب يفسد البيع ان اختلفت مالية النقود اي قيمتها لا ان استوت فانه لا يفسد بل يكون جائزا على ما قدر به من اي نوع كان اي يعطي المشتري اي نوع شاء

وصح في الافراد كل فرد بثمن كذا بهذا العقد

يصح في واحدها فقط ان لم يكن تفاوت وبذا الخط

او لا فلا يصح هذا اصلا عند الامام الاوحد فضلا

يعني ان بيع في افراد كل واحد منها بكذا فان لم تتفاوت الافراد بان بيعت صبرة كل قفيز منها بدرهم يصح في واحد فقط عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وفي الكل عند ابي يوسف ومحمد وهو قول الشافعي ومالك واحمد لان المبيع معلوم بالاشارة فلا يحتاج الى معرفة قدره وما فيه من الجهالة لا يضر لان رفعه بيدهما بان يكيلا الصبرة في المجلس وله ان الثمن مجهول لان جملة الافراد مجهولة فيكون ما بازائها من الثمن مجهولا الا ان الاقل وهو الواحد معلوم فيصح فيه ويفسد فيما عداه الا ان ترتفع الجهالة بتسمية جميع الافراد او الكيل في المجلس وهذه الجهالة قد تفضي الى المنازعة لان البائع يطالب المشتري بالثمن اولا وهو غير معلوم فيعجز عن التسليم فتقع المنازعة ونقل عن المبسوط ان الاصل عنده انه متى اضيف كلمة كل الى ما لا يعلم منتهاه يتناول ادناه صيانة للكلام عن الالغاء فاذا قال له علي كل درهم لزمه واحد وان اجر داره كل شهر بكذا صح في واحد كما سيأتي وان كفل نفقة امراة رجل كل شهر لزمه شهر واحد وعندهما الامر كذلك فيما لم يعلم جملته بالاشارة واما فيما علم كالصبرة ونحوها من المجموع والمعدود فيجوز في الكل وقوله او لا فلا يصح الخ يريد انه اذا تفاوتت الافراد في القيمة كما لو باع غنما كل شاة بدرهم فلا يصح اصلا لا في جملة الافراد ولا في واحد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما عندهما فيجوز في الكل وهو قول الشافعي ومالك واحمد رحمهم الله والوجه ما مر غير ان الافراد هنا لتفاوتها لا يجوز في واحد منها عنده بخلاف الصبرة ونقل عن النوازل لو قال بعت منك عنب هذا الكرم كل وقر بكذا فان كان الوقر عندهم معروفا والعنب جنس واحد يجب ان يجوز في واحد عنده وعندهما في الكل كالصبرة وان كان اجناسا مختلفة فلا يجوز عنده اصلا وعندهما يجوز في الكل كالغنم ولو اشترى قفيزا من صبرة او مائة من منها جاز ولو اشترى عشرة شياه

من مائة شاة لم يجز كعشرة بطيخات من حمل وكذا الرمان ولو عزلها البائع جاز لانه بمنزلة الايجاب

ان باع صبرة ولكن بينا جملة بمائة وعينا

ان نقصت فالمشتري هنا اخذ بحصة ان شا او شاء نبذ

وانها اذا تكون اكثرا فزايد للبائع لا من شرى

يعني ان باع صبرة على انها مائة صاع بمائة درهم فان نقص المبيع فالمشتري بالخيار اما ان ياخذ الموجود بحصته من الثمن واما ان يفسخ البيع لتفرق الصفقة عليه وان زاد المبيع على المائة فالزيادة للبائع لا للمشتري

لكن المذروع في الاقل مخير في اخذه بالكل

وتركه وان يكون اكثرا فانه جميعه لمن شرى

يعني اذا باع ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم فوجده اقل من ذلك فان المشتري ياخذه بكل الثمن او يتركه وان زاد على العشرة كان للمشتري جميعه بذلك الثمن المذكور قال قاضي خان هذا في القضاء واما في الديانة فلا يسلم له الزيادة ثم الفرق بين المسالتين ان الذرع وصف في المذروع والوصف تابع لا يقابله شيء من الثمن فلا يتفاوت الثمن بتفاوت الذرع والقدر اصل في المكيل والموزون فيقابله الثمن ويتفاوت بتفاوته ونقل من الكفاية ان هذا فيما يتفاوت جوانبه وفيما لا يضره التبعيض كالقميص والسراويل والعمامة لان الكرباس لا يتفاوت جوانبه فاذا اشتراه على انه عشرة اذرع بعشرة فاذا هو احد عشر لا تسلم له الزيادة لانه لا يتعيب بالتبعيض وصار كالمكيل والموزون

كما اذا باع بوصف العيب وبان سالما بغير ريب

اي ان ما ذكرناه من ان المذروع اذا كان اكثر كان للمشتري بذلك الثمن هو مثل ما اذا باع عبدا على انه معيب بماية فظهر سليما فان المشتري ياخذه بذلك الثمن لان السلامة وصف كالذرع في المذروع فلا يقابله شيء من الثمن

كل ذراع ان يقل بدرهم ياخذ بحصة بذين فاعلم

يعني اذا باع ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فوجده المشتري تسعة اذرع او احد عشر فانه ياخذ بالحصة في هذين يعني فيما اذا كان اقل منه او اكثر وله الترك لان الذراع وان كان وصفا الا انه صار اصلا لانه ينتفع به بانفراده فاذا سمي له ثمنا صار اصلا وكان للمشتري الخيار لتفرق الصفقة عليه في النقصان وزيادة الثمن بزيادة المبيع في الزيادة

والبر صح بيعه في السنبل والجوز واللوز بقشر اول

اي صح بيع البر في سنبله وكذلك العدس والارز والسمسم وصح بيع الجوز واللوز وكذلك الفستق في قشره الاول اي الخارج وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى واما في قشره الثاني فيصح اتفاقا ثم تذريتها وتخليصها وتسليمها الى المشتري على البائع

وبيع ثمرة وان لم يبد صلاحها فذا بها يعتد

ويلزم القطع على من اشترى ان مطلقا او شرط قطعه جرى

وشرط ابقائها على الشجر للبيع مفسد فليس يعتبر

اي صح بيع ثمرة بدا صلاحها او لم يبد لانه مال متقوم ينتفع به في الحال او في المال فصار كالطفل والجحش

وقبل ان لم يبد صلاحها لا يجوز وعلى هذا الخلاف بيع الزرع قبل ان تناله المشافر والمناجل كما ذكره
الزيلعي ويلزم المشتري قطعها تفريغا لملك البائع هذا اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع وان شرط
بقاها على الشجر يفسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير وكذا بيع الزرع بشرط
الترك وان تركها باذن البائع طاب له الفضل وبغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته لحصوله بجهة محظورة
~~وان ابقاها بعد ما تناهى عظمها لا يتصدق بما زاد في ذاته لحصوله بجهة محظورة~~ وان ابقاها بعد ما تناهى
عظمها لا يتصدق بشيء وان اشتراها مطلقا ثم استاجر الشجر الى وقت الادراك طاب له الفضل لان
الاجارة باطلة لعدم التعارف فبقي مجرد الاذن معتبرا بخلاف ما اذا اشترى الزرع واستاجر الارض الى
الى ان يدرك حيث لا يطيب له الفضل وهو ما زاد على الثمن وعلى ما دفع من اجر المثل لان الاجارة فاسدة
تورث خبثا ولو اشتراها مطلقا فاثمرت ثمرا اخر قبل القبض واختلطا بحيث لا يعرف ذا من ذا فسد
البيع لعجز البائع عن التسليم ولو بعد القبض يشتركان للاختلاط والقول للمشتري في مقداره لانه في
يده وكذلك الباذنجان والبطيخ والمخلص ان يشتري الاصول ببعض الثمن والثمر بالبعض الاخر
وان يستاجر ارض الزرع ببعض الثمن ويشتري الزرع بالبعض الاخر ليحصل الزيادة في ملكه
ثم يبيع الاصول بعد ما قضى حاجته من البائع قال ابو الليث وطريق اخر وهو ان ياذن للمشتري
في الترك على انه متى رجع عن الاذن كان ماذونا باذن جديد ولو اشترى ثمار بستان وبعضها
خرج وبعضها لم يخرج لا يجوز في ظاهر المذهب لانه جمع بين الموجود والمعدوم وكان الحلواني يفتي بجوازه
في الباذنجان والثمار والبطيخ استحسانا لتعامل الناس ويقول انه مروي عن اصحابنا وكانه يريد ما روي
عن محمد من جواز بيع الورد على الشجر وهو يتلاحق بعضها ببعض قال السرخسي والاصح انه لا يجوز ٥

كذاك ان يستثن منها قدرا   يفسد بذاك البيع فيما اعتمدا

اي كما يفسد البيع بشرط ابقائها يفسد ان استثنى قدرا معلوما منها سواء كانت مجذوذة او غير
مجذوذة لانه ربما لا يبقى شيء بعد المستثنى فيخلو العقد عن الفائدة بخلاف ما اذا استثنى نخلا معينا
فيجوز لان الباقي معلوم بالمشاهدة وفي الهداية قالوا هذا رواية الحسن عن ابي حنيفة واما على ظاهر
الرواية فيجوز ٥

ثم على من باع اجر الذرع   والكيل والوزن كذا في الشرع
الاجر في الاثمان قد تقررا   للوزن والنقد على من اشترى

اي اجرة الذرع والكيل والوزن على البائع وكذا اجرة العد في المعدود لان ذلك من تمام التسليم وهو على
البائع كما ان اجرة وزن الثمن ونقده على المشتري لان الوزن من تمام التسليم وهو على المشتري وكذا
يجب عليه تسليم الجيد لان حق البائع تعلق به فيكون اجرة من يميزه عليه وفي رواية ابن رستم عن محمد ان اجرة
النقد على البائع لانه يكون بعد التسليم وذكر عن محمد ان اجرة النقد على رب الدين بعد القبض وقبله
على المديون لان عليه ايفاء حقه فيكون اجر التمييز عليه وبعد القبض دخل في ضمان رب الدين ولدعي
انه خلاف حقه فكان التمييز عليه ٥

وبائع سلعته بالثمن   باخذه من قبل للتعين
وما عدا ذلك سلما معا   فبدؤه الترجيح فيه امتنعا

اي من باع سلعة بثمن اعني الدراهم والدنانير سلم المشتري الثمن اولا لان العقد يقتضي المساواة

وحق

وحق المشتري قد تعين في المبيع فيسلم هو الثمن اولا ليتعين حق البائع فيه كما تعين حقه هو في المبيع اذ
الثمن لا يتعين الا بالقبض قال الزيلعي وصورته هذا ان يقال للبائع احضر المبيع ليعلم انه قائم فاذا
احضر قيل للمشتري سلم الثمن اولا وان كان المبيع غائبا فللمشتري ان يمتنع من تسليم الثمن حتى يحضر البائع
المبيع كما في الراهن مع المرتهن ٥

فصل الخيار

البيع تارة يكون لازما وهو ما لا خيار فيه بعد وجود شرائطه وتارة يكون غير لازم وهو ما فيه الخيار
والخيار في البيع اربعة انواع خيار الشرط والتعيين والرؤية والعيب فخيار الشرط ما يكون سببه الشرط
فهو من اضافة الشيء الى سببه وفيه يكون العاقد مخيرا بين قبول اصل العقد ورده والقياس ان لا يجوز لما فيه
من معنى الغرر والظاهر نهيه عليه الصلاة والسلام عن بيع وشرط الا ان النص ورد به وهو قوله عليه
الصلاة والسلام لحبان ابن منقذ اذا انت بايعت فقل لا خلابة ثم انت في كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاثة
ليال فان رضيت فامسكها وان سخطت فارددها على صاحبها الحديث والخلابة الخداع وخيار التعيين
ان يشتري احد الشيئين او الثلاثة على ان يعين ايا شاء وهو وخيار الشرط يمنعان ابتداء الحكم وخيار
الرؤية يمنع تمام الحكم وخيار العيب يمنع لزومه وسيأتي جميع ذلك مفصلا ثم خيار الشرط انواع فاسد
وفاقا كما اذا اشترى على انه بالخيار او على انه بالخيار اياما او ابدا وجائز وفاقا وهو الخيار ثلاثة
ايام فما دونها ومختلف فيه وهو شرط الخيار شهرا او شهرين فانه فاسد عند ابي حنيفة وزفر والشافعي
جائز عند ابي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى ٥

يصح للزوم كذا كلاهما   ان يشرط الخيار او سواهما

اي شرط الخيار يصح لاحد العاقدين بائعا كان او مشتريا ويصح لهما فلا يوجد البيع ما لم يرضيا وكذا يصح لغير
العاقدين كما اذا شرط احد العاقدين الخيار للغير فاي من العاقدين والغير اجاز او نقض صح وانما جاز ذلك
لان خيار الشرط شرع لحاجة الناس اليه لدفع الغبن بالتروي وذلك يستوي فيه البائع والمشتري ويجوز
ان يكون غيرهما اعلم منهما فلهما الانابة فيه ٥

ثلثة ايام كذاك في الاقل   لا فوقها لكنه اذا حصل
ثم اجاز في الثلاث جازا   كذا اذا ما قاله احترازا
لا بيع ان الى الثلاث ما نقد   او زايدا ايضا على هذا العدد

اي صح خيار الشرط ثلاثة ايام وكذا في اقل منها لا الاكثر عنده لانه ثبت على خلاف القياس بالحديث
فلا يزاد على المدة المذكورة فيه وهو لا يمنع النقصان عنها بالاجماع فيمتنع الزيادة عليها لكنه اذا شرط
الخيار اكثر من ثلاثة ايام ثم اجاز من له الخيار في الثلاثة ايام جاز البيع لزوال المفسد قبل تقرره
وقوله كذا اذا ما قاله الخ يريد به مثل ما ذكر من الجواز في ثلاثة ايام فما دونها وعدم الجواز في اكثر منها الا
انه يخير فيها ما اذا قال احترازا عن المماطلة ان لم ننقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع او ان لم ينقد الى
اكثر من ثلاثة فلا بيع حيث جاز في الاول ولم يجز في الثاني لكنه ان نقد في الثلاث صح والقياس ان لا يجوز
البيع بهذا الشرط وهو قول زفر ومالك والشافعي واحمد رحمهم الله لانه بيع شرط فيه اقالة فاسدة فكان
كالبيع بشرط اقالة صحيحة بل اولى ولنا انه في معنى خيار الشرط في المقصود والحاجة لانه يتخير في الثلاث
بين الفسخ والامضاء وهو محتاج اليه لدفع المماطلة كما احتيج الى خيار الشرط لدفع الغبن غير ان هنا ينفسخ

البيع بمضي المدة مع عدم النقد وفي شرط الخيار يتم بمضيها قال الزيلعي وهذه المسألة على
وجوه اما ان لا يبينا الوقت او بينا وقتا مجهولا بان يقول ان لم ينقده اياما او بينا وقتا معلوما هو اكثر
من ثلاثة ايام ففي كلها فاسد الا ان ينقد في الثلاث او بينا وقتا هو ثلاثة ايام فما دونها فانه
يجوز ونقل عن الفوايد الظهيرية وقاضي خان انه اذا لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام يفسد البيع ولا
ينفسخ ولو اعتق المشتري العبد وهو في يده نفذ ولو كان في يد البائع لا ينفذ ولو كان هذا الشرط للبائع
بان اشترى عبدا ونقد الثمن على ان البائع ان رد الثمن فلا بيع جاز البيع ويصير بمنزلة خيار الشرط
حتى لو قبض المشتري المبيع يكون مضمونا عليه بالقيمة ولو اعتقه لا ينفذ ولو اعتقه البائع نفذ
ونقل عن المجتبى لو قال احدهما بعد البيع جعلتك بالخيار ثلاثة ايام صح بالاجماع ولو زاد على الثلاث
او اطلق فسد البيع كالشرط الفاسد اذا الحق بالصحيح وقال ابو يوسف ومحمد يجوز كشرط الخيار ولو قال
البائع خذه وانظر فان رضيته اخذته بعشرة فهو خيار ولو باع بالخيار على ان يشغله او يستخدمه جاز
ولو على ان ياكل من ثمره لا لان للثمرة حصة من الثمن

وفي خيار بائع في ملكه ... يبقى المبيع داخلا في سلكه
فهلكه في يدي من قد اشترى ... بقيمة كالقبض في سوم الشرا

اي لا يخرج المبيع عن ملك البائع اذا كان الخيار له لانه باشتراط الخيار لم يتم رضاه ولا يخرج المبيع
عن ملك بايعه الا بعد تمام رضاه ولذا ينفذ عتق البائع ويملك التصرف فيه دون المشتري وان قبضه
باذنه فهلك في يد المشتري في مدة خيار البائع يوجب ضمانه بالقيمة لان البائع ما رضي بقبضه الا بجهة
العقد فيكون مضمونا بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء اذا لم يكن مثليا وهلك في يد المشتري لان الاصل
هو الضمان بالقيمة وانما يعدل عنه عند تمام البيع ولم يوجد فيه بالهلاك لانه لو تعيب في يد المشتري
كان البائع بالخيار ان شاء الزم البيع وان شاء فسخ وضمن المشتري النقصان لانه مضمون عليه بجميع اجزائه
كالمغصوب ولو تعيب في يد البائع فان تعيب بفعله ينتقض البيع بقدره وتسقط حصته من الثمن وان تعيب
لا بفعله فالمشتري ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء فسخ بخلاف البيع المطلق عن خيار الشرط وقيد الهلاك
بكونه في يد المشتري لانه لو هلك في يد البائع انفسخ البيع بلا شيء كالبيع المطلق

وانه عن ملكه مبلا مرا ... يخرج في خيار من قد اشترى
فهلكه في يد شار اذن ... مثل تعيب بضمن الثمن
من غير ان يملكه من اشترى ... فليس حكم الملك ههنا يرى

اي يخرج المبيع عن ملك بايعه اذا كان الخيار للمشتري لان البيع من جهة البائع لازم والخيار شرع نظرا
لمن هو له فيعمل في حقه دون الاخر فهلاكه في يد المشتري يوجب ضمان الثمن عليه كما اذا تعيب في يده
بعيب لا يرتفع في مدة الخيار فانه يكون بالثمن سواء تعيب بفعله او بفعل غيره او بافة سماوية لانه
حدوث العيب عند المشتري يسقط خياره لعجزه اذن عن رده على الصفة التي قبضه عليها فيبرم
البيع ويلتزم المشتري الثمن والاشراف على الهلاك عيب فاذا هلك لا يهلك الا والعقد قد ابرم فيلزم الثمن
بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع لانه بالتعيب عند المشتري لا يمتنع الرد اذ لا يعجز عن التصرف بحكم الخيار فلا يسقط
خياره وان اشرف على الهلاك فلو لزم البيع فيه فانما يلزم بعد موته وهو لم يبق محلا للبيع ح فكان مضمونا
عليه بالقيمة ضرورة وانما قيدنا العيب بما لا يرتفع في مدة الخيار كقطع يد العبد مثلا لانه لو كان يرتفع

فيها

فيها كان على خياره فان ارتفع فيها كان له الفسخ بعد ارتفاعه وان لم يرتفع لزم العقد لتعذر الرد
كما نقل عن الايضاح وقوله من غير ان يملكه الخ متعلق بقوله يخرج في البيت السابق اي يخرج في
هذه الصورة من ملك البائع من غير ان يدخل في ملك المشتري وهذا عند ابي حنيفة لان الثمن لم يخرج
من ملك المشتري لان الخيار يعمل في حق من هو له فلو دخل المبيع في ملكه دخل بلا عوض واجتمع في
ملكه العوض والمعوض ولا يعرف هذا في الشرع ويعرف فيه الخروج من ملك الشخص لا الى مالك كما اذا
اذا اشترى متولي امر الكعبة عبدا يخدمها فانه خرج عن ملك مالكه ولا يدخل في ملك احد وكما ان
التركة المستغرقة بالدين يخرج عن ملك الميت ولا يدخل في ملك الورثة ولا الغرماء وكالوقف وحيث
لم يدخل في ملك المشتري فلا يترتب عليه احكام الملك

كعتق من اذا شراه يعتق ... والعتق اذ بملكه يعلق

تمثيل لحكم الملك فانه اذا كان الخيار للمشتري كان اشترى قريبه بالخيار فانه لا يعتق عند ابي حنيفة رحمه
الله تعالى وكذا اذا علق عتق عبد بملكه بان قال ان ملكت عبدا فهو حر فاشتراه بالخيار اذ لا يملكه
بخلاف ما اذا علقه بالشراء فانه يعتق

ومن له الخيار ان اجاز ... بغير علم ذاك شرعا جاز
والفسخ لا لكنه ان يعلم ... في مدة له يجز فليعلم

يعني من له الخيار سواء كان بائعا او مشتريا او اجنبيا اذا اجاز بغير علم ذلك العاقد الاخر جاز اذ لا ضرر
لصاحبه لان العقد لازم من جهته وليس له الفسخ بغير علم العاقد الاخر ولا يعمل فسخه لكن ان علم به
العاقد الاخر في مدة الخيار يجوز ويعمل فسخه لان العاقد الذي لا خيار له قد يلحقه الضرر اذا فسخ بغير
علمه لان الخيار اذا كان للبائع ومضت المدة يظن المشتري ان البيع تم بناء على الظاهر فيتصرف بالبيع ثم
يظهر انه ملك غيره فيلحقه الضمان بالهلاك واذا كان للمشتري فالبائع لا يطلب لسلعته مشتريا بناء
على ان البيع تم بمضي المدة فاذا اخبره المشتري انه كان فسخ العقد تضرر ولذا لا يعمل الفسخ الا اذا علم به
الاخر في المدة فان علم به فيها انتقض العقد وان لم يعلم به فيها تم العقد لمضي المدة قبل الفسخ هذا في
الفسخ القولي واما في الفعلي كما اذا تصرف تصرف الملاك في المبيع او الثمن عينا فانه ينفسخ بغير
علم الاخر

ويسقط الخيار حيث تنقضي ... مدته كذاك حيثما رضي
ولو بفعل بالرضا قد اشعرا ... كالوطي والركوب لا لمختبرا

اي يسقط الخيار بانقضاء مدته لانه لم يثبت الا فيها فيكون مقدرا بمضيها كذلك اذا رضي من له
الخيار ولو كان رضاه بفعل يشعر بالرضى كوطي الامة اذ لا يحل الا في الملك ونقل عن الايضاح المباشرة
والتقبيل بشهوة من البائع نقض ومن المشتري اجازة ولو نظر الى الفرج بغير شهوة لم يكن اجازة
اذ لا يتوقف على الملك لانه يجوز للطبيب والقابلة وقوله لا لمختبرا بضم الباء الموحدة كركوب الدابة
لا للامتحان لانه لو ركبها للاختبار لا يسقط خياره بخلافه في خيار العيب اذ لا حاجة فيه الى الاختبار
فكان رضى ولو ركبها للسقي او شرى العلف او ليردها على بايعها فالقياس انه اجازة اذ يمكنه بقودها وفي
الاستحسان ليس باجازة سيما اذا كانت صعبة

وواحد الثوبان اذ يشترى ... او واحد الثلاث حيثما اشترى

مشروطا تعيين ثوب واحد   يصح في ذا لعقد لا في الزايد

هذا خيار التعيين وهو ان يشتري ثوبين على ان يعين واحدا منهما فياخذه وكذا في احد الثلاثة فيصح وان كان في الزايد على ذلك يفسد وهو القياس في الجميع لجهالة المبيع وهو قول زفر والشافعي وجه الاستحسان انه في معنى شرط الخيار اذ الجواز ثمة للحاجة الى التامل فكذا هنا يحتاج الى اختيار من يثق به او يشتريه له والجهالة انما توجب الفساد اذا افضت الى النزاع ولا افضاء اليه هنا لان الامر صار مفوضا الى المشتري فيختار ايا شاء والحاجة تندفع بالثلاثة لاشتمالها على الجيد والردي والوسط وفي الاربعة لا نزاع ايضا لكن لم توجد الحاجة والرخصة ثابتة بها معا فلا يحصل باحدها ثم قيل يشترط ان يكون في هذا العقد خيار الشرط ايضا وقيل لا يشترط واذا لم يذكر خيار الشرط فلا بد من التوقيت في خيار التعيين بالثلاث عنده وبمدة معلومة عندهما

او اشترى العبدين بالخيار في واحد من ذين في المختار
ان ثمنا فصله وعينا   محل اختياره وبينا
صح ولكن في الوجوه الباقيه   يفسد اذ كانت وجوها واهيه

قوله او اشترى عطف على قوله شرى في البيت السابق يعني الا اشترى عبدين بالخيار في احدهما ان فصل للبايع الثمن وعين العبد الذي اختاره فيه لان كلا من المبيع والثمن معلوم قيد بالعبدين لان شرا الكيلي والوزني او العبد الواحد على انه بالخيار في نصفه جايز سوا فصل الثمن او لا لان النصف من الشي الواحد لا يتفاوت ووضع المسالة في الوقاية والهداية بلفظ باع عبدين الخ فالتعبير بلفظ شرى عبدين تنبيها على انه لا فرق بين ان يكون الخيار في ذلك للبايع او للمشتري كما نقل عن شرح الوافي ثم انما يصح في الوجه المذكور كما بينا واما في الوجوه الباقية فيفسد وهي ما اذا لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار او فصل ولم يعين او عين ولم يفصل لجهالة الثمن والمبيع في الاول وجهالة المبيع في الثاني وجهالة الثمن في الثالث وفي الهداية اذا اشترى اثنان عبدا بالخيار فرضي احدهما به دون الاخر فليس للاخر ان يرده عنده وقالا له الرد وكذا اذا اشتريا ما لم يرياه فظهر به عيب فرضي به احدهما ليس للاخر رده عنده وكذا اذا اشتريا ما لم يرياه فراه احدهما ورضي ليس للاخر الرد على هذا الخلاف ايضا

ومشتر عبدا بوصف يرغب   فيه كخباز وعبد يكتب
ولم يكن بوصفه المعاين   يترك او ياخذه بالثمن

اي لو اشترى عبدا على وصف يرغب فيه كان شراه على انه خباز او كاتب فكان بخلافه اخذه بثمنه ان شاء وان شاء تركه لان الكتابة والخبز وصف مرغوب فيه فيستحق بالشرط ويثبت الخيار بفواته لانه لم يرض بدونه بخلاف ما اذا باع شاة او ناقة على انها حامل او تحلب كذا رطلا حيث يفسد البيع لان هذا شرط مجهول لا وصف مرغوب حتى لو اشترط انها حلوب او لبونة لا يفسد البيع ولو شرط ان العبد يكتب كذا كذا يفسد ونقل عن الذخيرة فان قبض المشتري العبد فوجده على ادنى ما ينطلق عليه اسم الكاتب لا يكون له الرد لوجود الشرط ولو امتنع الرد بسبب من الاسباب يقوم العبد كاتبا وغير كاتب وينظر الى تفاوت ما بين ذلك فيرجع به المشتري على البايع وروى الحسن عن

ابي

ابي حنيفة انه لا يرجع لان تعذر الرد في خيار الشرط لا يوجب الرجوع على البايع فكذا هذا ولو اشترى جارية على انها بكر فعلم انها ليست كذلك فان علم بالوطي كان له ردها عند علمه بلا لبث لم تلزمه والا لزمته ولو اشترى بقرة على انها حلوب فولدت عنده فشرب اللبن وانفق عليها فانه يردها والولد وما شرب من اللبن ولا شي له بما انفق لان البيع وقع فاسدا فكانت في ضمانه والنفقة عليه ولو اشترى جارية بالخيار ورد غيرها قايلا انها هي المشتراة فالقول له وجاز للبايع وطوها لان المشتري لما ردها رضي بتمليكها من البايع بذلك الثمن كما نقله صاحب الدرر عن الواقعات ثم اذا اشترى عبدا بشرط كتبته ولم توجد فاراد الرد فقال البايع كان يحسن ذلك لكنه نسيه عندك فالقول للمشتري وعلى هذا اذا اشترى جارية على انها طباخة ونحو كذا ماده الزيلعي لكن افتى المرحوم ابو السعود من علما قسطنطينية ان بيع الجارية على انها طباخة فاسد في زماننا موجب للفسخ لان الطبخ متفاوت تفاوتا فاحشا بالنظر الى جميع اصناف الاطعمة وبعضها فيفضي الى النزاع ولو اشترى العبد على ان جنسه رومي فظهر انه ما جرا فتى المرحوم يحيى افندي مفتي البلدة المذكورة ان له الرد

خيار تعيين وعيب يورث   والشرط كالرويه لا يورث

اي يورث خيار التعيين والعيب ولا يورث بالنسبة الى خيار الشرط والروية اي لا يورثه المورث لوارثه اما خيار التعيين فلان المورث كان مخصوصا بتعيين ملكه المخلوط برضى صاحبه فكذا وارثه فانه انتقل الملك اليه مخلوطا بملك الغير كما كان للمورث واما خيار العيب فلان المورث استحق المبيع غير معيب فكذا وارثه وهذا معنى الارث فيهما واما خيار الشرط فلان خياره لا يشاء ان ينتقل الى غيره بل ينقطع بموته وانما يورث ما يحتمل الانتقال فاذا كان الخيار للبايع ومات ملك المشتري المبيع لا ينازعه وارث البايع واذا كان للمشتري ومات ملكه وارث المشتري بلا خيار وكذا خيار الروية لانه ليس الا مشيته وارادة حتى اذا مات المشتري فليس لورثته الرد واما خيار التعيين والعيب فلم ينتقلا للوارث بطريق الارث بل بالمعنى الذي ذكرنا فاطلاق الارث فيهما تسامح كما في النقاية هذا واما اذا مات من لا خيار له وكان للاخر الخيار فخياره باق كما كان كما في الدرر

وجاز بيع بايع ما لا يرى   كالمشتري ان لم ير الذي اشترى
وعندها للمشتري الخيار   من اخذ او ترك كما يختار
وان يكن من قبل رويته رضي   وماله تعيين وقت ينقضي
لكنه يبقى الى ان يبطلا   بمبطل فبعده لن يعملا

اي جاز ان يبيع الرجل شيا ملكه ولم يره كما اذا ورث ولم يره وجاز ان يشتري ما لم يره وقال الشافعي لا يجوز لان المبيع مجهول اذ لم يعرف منه الا الاسم فصار كما اذا لم يشر اليه ولا الى مكانه اذ هو معدوم وقد نهى صلى الله تعالى عليه وسلم عن بيع ما ليس عند الانسان ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من اشترى ما لم يره فله الخيار اذا راه ولان الجهالة فيه لا تفضي الى المنازعة لانه ان لم يوافقه رده فصار كجهالة الوصف في المشاهد المعاين والمراد بالنهي بيع ما ليس في ملكه بدليل ان بعض الصحابة قال يا رسول الله ان الرجل يطلب مني السلعة ليست عندي فابيعها منه ثم ادخل السوق فاستجدها فاشتريها

فاسلمها اليه فقال عليه الصلاة والسلام لا تبع ما ليس عندك واجمعنا على انه لو باع عينا حاضرة غير مملوكة لا يجوز وان ملكها بعد ولو كان كما زعم لجاز ولو باع عينا غائبة وكان المشتري رآها قبل ذلك جاز فبطل قوله طردا وعكسا ذكره الزيلعي فاذا اشترى المشتري ما لم يره كان له الخيار عند الرؤية ان شاء اخذ وان شاء رد وان كان سبق رضاه بما اشترى بان رضي قبل الرؤية لان ثبوت الخيار له مؤقت بالرؤية للحديث الشريف فلا عبرة باسقاطه قبلها كما في العمادية وحيث ثبت له خيار الرؤية وقت الرؤية بالحديث ولم يوقت له وقت ينتهي بانتهائه بل كان باقيا الى ان يوجد ما يبطله كما سيذكر قال الزيلعي وقال بعضهم اذا رآه وتمكن من الفسخ ولم يفسخ سقط خياره ولزم البيع وان لم يوجد منه الاجازة صريحا او دلالة لان سبب ثبوت هذا الخيار جهالة اوصاف المبيع بدليل انه لو رآه قبل العقد لم يكن له الخيار والجهالة تزول بالرؤية فيسقط بزوال سببه سقوط خيار العيب بزوال العيب والصحيح انه مطلق غير موقت بالزمان فيكون له الفسخ في جميع عمره ما لم يسقط بالقول او بفعل يدل على الرضى كذا ذكره محمد في الاصل انتهى ونقل عن العمادية لو رآه فسكت او ابطله بلسانه لا يبطل ما لم يقل رضيت ذكره الحاكم في شروطه وعن الكافي انه لا يسقط بقوله اسقطته ثم مناط خلاف الشافعي فيه ان جهالة الوصف تؤثر في صلب العقد عنده لان الوصف مقصود وعندنا انما تؤثر في صفته وهي اللزوم لان المعقود عليه الذات باعتبار المالية وهي موجودة في غير المرئي وفي الذخيرة صورة المسالة ان يقول بعت منك الثوب الذي في كمي وصفته كذا والدرة التي في كفي وصفتها كذا او لم يذكر الصفة او يقول بعتك هذه الجارية المنتقبة اما اذا قال بعتك ما في كمي او كفي من شيء فقال عامة المشايخ اطلاق الجواب يدل على جوازه وقال بعضهم لا يجوز لجهالة المبيع وفي المبسوط الاشارة اليه او الى مكانه شرط الجواز حتى لو لم يشر اليه او الى مكانه لم يجز كذا نقل هذا والمشتري اذا رد المشتري الفسخ قبل الرؤية وذلك لان العقد غير لازم فينفسخ بفسخه لا بموجب الخيار كما بينه الزيلعي ۵۵

ويثبت الخيار في الاجارة والقسمة والصلح فهو جاري

ان كان عن دعواه مالا ان على شيء معين يكون مبدلا

اي يثبت خيار الرؤية ايضا في الاجارة والقسمة والصلح عن دعوى المال على شيء معين لان كلا منها معاوضة ثم ليس في الدراهم والدنانير والديون خيار الرؤية فلا يثبت في المسلم فيه بالسلم ولو تبايعا عينا بعين فلهما الخيار وعينا بدين فللمشتري العين الخيار كذا في بعض شروح النقاية ۵۵

ولم يجز لبائع خيار ... رؤية فما له يختار

اي لا خيار للبائع اذا باع ما لم يره ۵۵

ويبطل حتما خيار الشرط ... ورؤية ما قرروا بالضبط

تعيب المبيع او ما يوجب ... من مشتر حقا لغير يطلب

كبيع ما اشتري بلا خيار ... ان قبلها او بعد فهو جاري

اي يبطل خيار الشرط وخيار الرؤية تعيب المبيع عند المشتري سواء كان بفعله او لا فاما للمنفرد عن البائع لانه خرج عن ملكه سليما فلا يعود اليه معيبا ونقل عن العمادية انهما يبطلان بولادة الجارية والدابة فان ماتت ولد الدابة عادت ولاية الرد بخلاف الجارية لان الولادة نقصان في بنات ادم وعن فوائد المحيط اذا

اشتري بالخيار دجاجة فباضت او شاة فولدت بطل خياره فان كانت البيضة فاسدة والولد ميتا فهو على خياره الا اذا انتقصت بالولادة كذا هنا في خيار العيب وعنها ايضا قال صدر الشهيد لو اشترى شيئا وحمل الى منزله فاراد رده بخيار الرؤية ليس له ذلك لانه لو رده يحتاج الى الحمل وهو بمنزلة عيب حادث عند المشتري وذكر القاضي ظهير الدين اذا اشترى شيئا وحمله الى موضع كذا له ان يرده حمله الى مكان العقد ثم يرده ويبطلهما ايضا تصرف المشتري تصرفا يوجب حقا لغيره كالبيع بلا خيار قبل الرؤية وبعدها اي يبطلها ذلك قبلها وبعدها اما قبلها فلتعذر الفسخ في هذه التصرفات لوقوعها صحيحة لا بتنائها صحتها على قيام الملك وقد وجد صحتها وبعد لا يمكن دفعها واما بعد الرؤية فلانه دليل الرضى ومثل البيع بلا خيار في الابطال الاعتاق والتدبير والاجارة والرهن والهبة بالتسليم فان رد عليه بخيار الشرط او بالفسخ من كل وجه او بانقضاء الاجارة او فك الرهن فالصحيح انه لا يعود الخيار كما نقل عن الخلاصة وغيرها ثم لا يخفى ان المراد بالخيار هنا خيار البائع وهو المشتري الاول سواء كان بلا خيار اصلا او بخيار للمشتري اعني الثاني او للغير لان البيع من جانبه بات ۵۵

اما اذا ما كان غير موجب ... حقا لغير مثل ذاك السبب

كالبيع بالخيار والمساومه ... او هبة ان لا تكن مسلمه

وكل ما يكون من هذا النمط ... فانه يبطل بعدها فقط

يعني اما اذا كان تصرف المشتري لا يوجب حقا للغير كما اوجب السبب المتقدم ذكره بان كان كالبيع بخيار وكالمساومة وهي عرض المبيع على البيع والهبة بلا تسليم وكل ما يكون من هذا النمط كالاسكان بلا اجر وطلب شفعة الملاصق وقبضه المشتري ونقده ثمنه فانه يبطل بعد الرؤية فقط ولا يبطل قبلها لانه لا يبطل قبلها بصريح الرضى كما مر فبالدلالة عليه اولى وما سبق من مثل البيع بلا خيار لو لم يبطل لزم ابطال حق الغير ثم المراد بالخيار هنا ايضا الخيار للبائع وهو المشتري الاول على نحو ما تقدم لان البيع ح من جانبه غير بات ۵۵

وان يكن مستوي الاحاد ... فرؤية البعض من الافراد

تكفيه كالموزون والمكيل ... ان كله من ذلك القبيل

ورؤية الجميع في ذا الباب ... لازمة ان كان كالثياب

يعني ان المبيع ان كان اشياء فان لم تتفاوت احاده كالمكيل والموزون وعلامته ان يعرض بالانموذج اكتفي برؤية بعضه ان كان كله من ذلك القبيل اما كالبعض المرئي فان كان الباقي اردء مما رأى فح يكون مخيرا وان تفاوتت احاده كالثياب لزم رؤية كل واحد كالدواب واما الجوز والبيض فكالحنطة والشعير لتقارب افراده على ما في الهداية والدواب كالثياب ۵۵

ورؤية المقصود في التحقيق ... كافية كالوجه في الرقيق

اي يكفي رؤية المقصود انما يقع العلم بالمبيع ولا يشترط رؤية غيره كوجه الرقيق امة او عبدا لان ساير الاعضاء فيه تبع للوجه لان القيمة فيه تتفاوت بتفاوت وجهه مع التساوي في ساير الاعضاء ۵۵

وفي الدواب وجهها مع الكفل ... رؤيته تكفي على هذا العمل

اي رؤية الوجه والكفل معا لا على الانفراد تكفي في الدواب وهو الصحيح وعليه العمل وقال بعض المشايخ وهو قول الشافعي رحمهم الله تعالى لا بد من رؤية القوائم مع ذلك ايضا والمعتبر في شاة اللحم الجس وفي شاة القنية رؤية ضرعها وفيما يطعم لا بد من الذوق لان العلم بالمقصود لا يحصل الا به ۵۵

وعلم المعلم والذي ظاهر من غيره والدار كلا تعتبر

اي وتكفي رؤية علم الثوب المعلم لان ماليته متفاوتة بحسبه وتكفي رؤية ظاهر غيره اي غير المعلم
اذ بها يعلم حال البقية ونقل من شرح المجمع ان المسالة مفروضة في الثوب الذي لا يتفاوت ظاهره
وباطنه حتى لو تفاوت فلا بد من رؤية ظاهره وباطنه ورؤية الدار تعتبر في الكل ولا تكفي رؤية البعض
قال الزيلعي رحمه الله تعالى وقال زفر لا بد من رؤية داخل البيوت وهو الاصح لان بيوتها الشتوية والصيفية
والعلوية والسفلية ومرافقها ومطابخها وسطوحها تختلف فلا بد من رؤية ذلك كله وهو الاظهر وما ذكر في الكتاب
يعني من الاكتفاء بالبعض مبني على عادة الكوفة في ذلك الزمان فان بيوتهم كانت على تقطيع واحد انتهى

ويكتفي بنظر الوكيل بالقبض كالشراء لا الرسول

اي يكتفي بنظر الوكيل بالقبض كما يكتفي بنظر وكيله بالشراء لا الرسول اي لا يكتفي بنظر الرسول سواء كان
رسولا في الشراء او القبض وصورة التوكيل بالشراء ان يقول كن وكيلا عني بشراء كذا وصورة التوكيل بالقبض
ان يقول كن وكيلا عني بقبض ما اشتريت وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا عني بشرائه او يقول بقبضه فرؤية
الوكيل الاول تسقط الخيار بالاجماع ورؤية الوكيل الثاني تسقط عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا قبضه
ناظرا اليه وح ليس له ولا للموكل ان يرده الا من عيب واما اذا كان رسولا بشرائه او قبضه وراه فللمشتري ان يرده
وقالا الوكيل والرسول سواء في ان قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري وفي بعض الشروح لو اشترى ارضا
واذن له كان ان يزرعها فزرعها بطل خياره لان فعله كفعله وفي المجتبى يصح التوكيل برؤية ما اشتراه فيلزم
العقد ان رضي ويفسخ ان شاء لانه من احكام العقد فيصح التوكيل به كالعقد وقال شيخ الاسلام خواهر زاده
لا يصح كذا في بعض الشروح

والجس كالذوق اذا من اعمى يكون مسقطا كما ان شما

كذا العقار عنده ان وصفا وان يوكل ذا بقبض يكتفي

يكون تامة ومسقطا خبره من الجس بالجيم اي جس الاعمى فيما يعرف بالجس مسقط خياره وهذا اذا كان الجس قبل
الشراء اما بعده فلا يسقط كما ذكره الزيلعي بل يمتد الى ان يوجد ما يدل على الرضى من قول او فعل وكذا
ذوقه فيما يعرف بالذوق وشمه فيما يعرف بالشم اما صحة عقد الاعمى فلانه مكلف محتاج كالبصير واما
سقوط خياره بما ذكره فلحصول العلم له بهذه الطرق وكذا الحكم في العقار اذا وصف عند الاعمى وبعض شراح
النقاية ارجع الضمير في قوله ووصف العقار عنه الى العقار بناء على ما روي عن ابي يوسف انه اشترط في وصف
العقار ان يوقف الاعمى في مكان لو كان بصيرا راه منه ثم يوصف فان التشبه يقام مقام الحقيقة عند العجز
كتحريك الشفتين اقيم في حق الاخرس مقام القراءة في الصلاة واجراء الموسى على راس المحرم بالحج او العمرة اقيم
مقام الحلق للذي لا شعر له عند التحلل وقوله وان يوكل الخ يريد به ما قال الحسن بن زياد وهو رواية عن ابي
حنيفة رحمهما الله ان الاعمى يوكل وكيلا بقبضه له ويراه وهو الاشبه بقول ابي حنيفة رحمه الله لان رؤية
الوكيل بالقبض كرؤية الموكل كما تقدم

ومن راى شيئا وبعد ما اشترى مغيرا راه شرعا خيرا

اي من اشترى شيئا راه خير ان تغير وان لم يتغير لا يخير لان العلم بالمبيع قد حصل بالرؤية الاولى وقد رضي
به ما دام على تلك الصفة الا اذا لم يعلم عند العقد انه كان راه من قبل فح يثبت له الخيار

وبايع ان قال ما تغيرا فقوله مع اليمين اعتبرا

وعلى

وعلى المشتري البينة لان سبب لزوم العقد وهو الرؤية السابقة ظاهر والتغير حادث والقول لمن
يتمسك بالظاهر هذا اذا كانت المدة قريبة بحيث يعلم انه لا يتغير في تلك المدة واما ان كانت بعيدة
كما ان راى امة وبعد عشرين سنة اشتراها وزعم البائع انها لم تتغير فالقول للمشتري لان الظاهر شاهد
له كما في الهداية

كالمشتري رؤيته اذ ينكر فقوله مع اليمين اعتبروا

اي كما يعتبر قول المشتري بيمينه لو اختلفا في الرؤية لان الرؤية امر حادث والمشتري ينكره فكان
القول له

ومن يرى عيبا بما قد اشترى فانه كان به مخيرا

والمراد به عيب كان عند البائع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض فان ذلك رضى به كما في
الهداية

فان يشا يأخذه بالمسمى من ثمن او شاء رده حتما

العيب ما يخلو عنه الفطرة السليمة فمن وجد بالمبيع عيبا اخذه بكل الثمن او رده اذ مطلق العقد
يقتضي السلامة فكانت كالمشروطة في العقد فعند فواتها يتخير كما اذا فات الوصف المرغوب المشروط في العقد
كمن اشترى عبدا على انه كاتب او خباز فكان له ان ياخذه او يرده وليس له ان يمسكه وياخذ النقصان لان
الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن بمجرد العقد الا اذا صارت مقصودة بالتناول اما حقيقة كما لو قطع
البائع يد المبيع قبل القبض فانه اسقط به نصف الثمن لانه صار مقصودا كما لو قطع بالتناول او حكما بان يمتنع
الرد بحق البائع بالتعيب عند المشتري او بحق الشرع كالخياطة كما سياتي

وكل ما في ثمن يورث نقصا لدى التجار عيب يذكر

قال في الذخيرة كل شيء اذا رجع الى اهل صنعته يعدونه عيبا فهو عيب وان لم يوجب نقصانا في العين ولا
في منافعها نظيره الظفر الاسود ان كان ينقص فهو عيب كما في الاتراك والا فليس بعيب كما في الحبش ونقل
من التتارخانية اذا اختلف التجار فقال بعضهم هو عيب وقال بعضهم لا لا يرد اذا لم يكن عيبا عند الكل
وفي الخلاصة لو اطلع المشتري على العيب ولم يعلم انه عيب عند التجار فقبضه فعلم بذلك ينظر ان كان
عيبا بينا لا يخفى على الناس كالعور ليس له ان يرده وان كان يخفى يرد فلو اشترى غلاما به كية ودم وقال
البائع انه حديث من ضرب اصابه فاشتراه على ذلك ثم ظهر انه قديم ليس له ان يرده وفي النوازل اشترى
جارية بها قرحة فنظر اليها ولم يعلم انها عيب فقبضها ثم ظهر انها عيب له الرد وفي المحيط الصحيح ان القرحة
اذا كانت عيبا بينا ليس له الرد والا له الرد ولو اشترى فرسا على رجله ورم فقال البائع جرح جرده است فقبضه
فاذا هو خنام له الرد على قياس مسالة القرحة وعن المرغيناني لا على قياس مسالة الورم

والبول في الفراش كالاباق وسرقة فالكل بالوفاق

في صغر مع كبر يختلف وبالقديم والجديد يوصف

فواحد من هذه ان كانا في غير ذي التمييز حيث بانا

فليس في العيوب ذا يعد فلا على بائعه يرد

المراد من ذي التمييز هو الذي يعقل ان ياكل ويشرب وحده فغير المميز اذا ابق ضلالا فليس بعيب وليس وكذا
سرقته لعدم القصد وبوله في الفراش لضعف البنية فلا يرد بشيء منها اصلا

وان يكن مميزا فعيب والرد شرعا ليس فيه ريب

فاذا ظهر العيب فيه عند البائع ثم حدث فيه عند المشتري فله ان يرده لانه عين ذلك بخلاف ما اذا حدث عند المشتري بعد بلوغه فانه لا يرده به لانه غيره كما قال

والعيب في مميز اذا حصل في يد بائع وبعده اتصل

بالمشتري وعنده قد بلغا فعاد ليس رده مسوغا

يعني الاسبب عند المشتري اذ البول في الفراش قبل البلوغ لضعف المثانة وبعده لداء في الباطن والاباق كان لحب اللعب والسرقة لقلة المبالاة وبعده لخبث في الباطن اما اذا حدث عند البائع بعد البلوغ ثم حدث عند المشتري فانه يرده اذ يحمل على اتحاد السبب كما ذكرنا في حدوث العيب في الصغير المميز عند البائع ثم عند المشتري ثم الرد انما يكون اذا حدث عنده البائع ثم عند المشتري لان حدث عند احدهما فقط

اما الجنون فهو لا يختلف بصغر او كبر اذ يعرف

في يد البائع ان في الصغر كان وعند المشتري في الكبر

عاد فانه به يرد وليس من رده هنا كبد

قال في الهداية معناه انه اذا جن في الصغر في يد البائع ثم عاوده في المشتري فيه او في الكبر فانه يرده لانه عين الاول اذ السبب في الحالين متحد وهو فساد الباطن وليس معناه انه لا يشترط المعاودة في يد المشتري لان الله تعالى قادر على ازالته ولا بد في الرد من المعاودة انتهى

وبخر ودفر ثم الزنا كذا لولد من الزنا هنا

في امة عيب وفي ترام للافتراق لا كذا الغلام

الا ان يفحش فيه الاولان بان لا يوجد مثله في الناس الا نادرا او يكون الزنا عادة له وفسر بصدوره منه اكثر من مرتين

والكفر عيب فيهما فالمسلم ينفر عن ذي الكفر فهو محرم

ولانه يمنع صرفه الى بعض الكفارات ككفارة القتل فتختل الرغبة ولو شراه على انه كافر فوجد مسلما لا يرده

كاستحاضة وحيض ارتفع من بنت سبع عشرة اذا امتنع

اثبات الاستحاضة بالبينة لانها استمرار الدم كما في الكافي واما ارتفاع الحيض فان ادعاه بسبب الداء والحبل تسمع والمرجع في الاول الاطباء فتثبت الخصومة بشهادتهم والاحوط اثنان منهم وفي الثاني النساء فتثبت الخصومة بشهادتهن ولا سبيل الى الثبوت الا باقرار البائع او نكوله

ثم اذا عيب قديم ظهرا من بعدما استولد او ما دبرا

او مات او اعتق بالمجان فانه يرجع بالنقصان

اما في الموت فلان الملك ينتهي به والامتناع حكمي لا بفعله واما الاعتاق فالقياس عدم الرجوع لان الامتناع بفعله كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان العتق انهاء للملك لان الادمي ما خلق في الاصل محلا للملك وانما يثبت الملك فيه موقتا الى الاعتاق فكان منهيا له كالموت والشيء يتقرر بانتهائه فيجعل كان الملك باق والرد متعذر والتدبير والاستيلاد بمنزلته لانه يتعذر النقل مع بقاء المحل بالامر الحكمي اعني حكم الشرع كما

الهداية

الهداية

لا ان على مال يكون اعتقا او لبس الثوب له محرقا

كقتله واكل بعض او كل او كله فلا رجوع ينقل

اي لا يرجع بالنقصان ان اعتقه على مال لان حبس البدل كحبس المبدل وكذا لا يرجع بالنقصان ان لبس الثوب محرقا اياه كقتل العبد واكل ما يوكل كلا او بعضا اما القتل فلانه لا يوجد الا مضمونا وسقوط الضمان هنا للملك فصار كالمستفيد عوضا هو عدم الضمان وسلامة المعنى بخلاف الاعتاق فانه لا يوجد مضمونا مطلقا كاعتاق المعسر عبدا مشتركا واما الاكل واللبس فلتعذر الرد بفعل مضمون منه وانما سقط الضمان هنا بسبب الملك فصار كالمستفيد عوضا وكذا اكل البعض لان الطعام كشيء واحد فصار كبيع البعض

وان به عيب قديم ظهرا من بعد عيب صار عند من شرى

يرجع بنقصان واما ان رضي من باع بالاخذ كذا له فضي

يعني ان ظهر به عيب قديم بعدما حدث عند المشتري فانه يرجع بالنقصان ولا يرده لان في الرد اضرارا بالبائع واما اذا رضي البائع بانه له اخذه برضاه

الا يملك من شرى اذا اختلط فماله الاخذ اذن بذا الخلط

كما اذا قطع الثوب وخاطه او صبغه احمر او لت السويق بسمن فانه يرجع بالنقصان ولا ياخذه البائع وان رضي بالاخذ لان الامتناع لحق الشرع بسبب الزيادة اذ لا وجه للفسخ بدونها لعدم انفكاكها ولا الى الزيادة لانها ليست مبيعة

فقبل خلط ان يبع لا يرجع وبعده الرجوع لا يمتنع

اي ان باعه قبل الخلط لا يرجع بالنقصان اذ كان اخذ البائع ممكنا لعدم شغله بملك المشتري فبالبيع صار المشتري حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان وبعد الخلط له الرجوع بالنقصان اذا باعه لان اخذ البائع لم يكن ممكنا لشغل المبيع بملك المشتري فلم يكن المشتري حابسا له بالبيع

والجوز كالبيض اذا ما كسرا وفاسدا راه بعدما شرى

فان يكن مما به ينتفع ففيه بالنقصان شرعا يرجع

لانه بالكسر تعيب عنده فلا يرده بل يرجع بالنقصان لدفع الضرر قدر الامكان

او لم يكن منتفعا به اذن له رجوعه بكامل الثمن

لانه اذا كان غير منتفع به بالكلية لم يكن مالا فكان البيع باطلا ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره لان ماليته باعتبار لبه وان كان البعض فاسدا كالواحد والاثنين في المائة جاز البيع جريا على المعتاد وان كان الفاسد كثيرا لا يجوز البيع لانه يكون جمعا بين المال وغيره كالجمع بين العبد والحر كما في الهداية

وان ادعى الاباق منه برهنا على الاباق عنده مبينا

ومثل هذا بايع ان ينكل عن اليمين ان لم يحصل

علم له بذاك ثم بينا اباقه من بائع مبرهنا

او انه على البتات حلفه مع انه فعل لغيره اوصفه

وصورة التحليف فيه ما ابق بابته قط او بقوله ما استحق

ردا عليه فيه من ذا عوار او مثله من مفهم مونا

كذا صح

سعيها ولا ح

فامتنع

قد عرفت انه لا بد في الرد من وجود العيب عند البائع وعند المشتري فالمشتري اذا ادعى الاباق اثبت انه ابق عنده لينتصب خصما والاثبات اما بالبينة او نكول البائع عن الحلف على العلم ثم اثبت اباقه عند البائع اما بالبينة او نكوله عن الحلف على عدم اباقه لا على عدم العلم به قال شمس الائمة التحليف على فعل الغير يكون على عدم العلم في جميع المسائل الا في هذا لان التسليم التزمه البائع سليما من العيب فالتحليف يرجع الى ما تضمنه التزامه اعني عدم العيب وينبغي ان يكون التحليف انه ما ابق عنده منذ بلغ مبلغ الرجال لما سمعت ان اباقه عند البائع قبل البلوغ وعند المشتري بعده لا يوجب الرد لاختلاف السبب كما في الهداية والبول في الفراش والسرقة على هذا النمط قال في الخزانة العيوب اقسام الاول ما يكون ظاهرا لكل احد كالعور والشلل والصمم والخرس والعرج والسن الساقطة والاصبع الزائدة والامراض والقروح والخرق والعفونة في الثياب والسبخ في الارض اذا لم يعلم به المشتري وعلم بعد البيع فله ان يرده ثمة اذا كان عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة الا ان يدعي البائع البراءة من العيوب او رضي المشتري به وهو ينكر وح لا يرده ما لم يقم البينة او يحلف المشتري وان كان مما يحدث مثله في تلك المدة فالقول للبائع انه لم يكن عنده الا اذا اقام المشتري بينة انه كان عند البائع و في الموضع الذي نكل البائع او اقام المشتري البينة على ما ادعى للبائع ان يحلف المشتري بالله ما رضي بالعيب ولا عرضه على البيع لانه ادعى امرا لو اقر به يلزمه فاذا انكر يستحلفه الثاني ما لا يعرفه الا الاطبا كالدق والسل والحمى القديمة ونحوها فعلى القاضي ان يريه واحدا منهم والاثنان احوط وذكر بعضهم انه يريه مسلمين عدلين لانه قول ملزم فلا بد فيه من العدد كما في الشهادة فان قالا هذا العيب موجود فيه وانه لا يحدث مثله في هذه المدة وان قالا يحدث في مثل تلك المدة والبائع ينكر فعلى المشتري ان يقيم البينة انه كان عند البائع او يحلفه والثالث ما لا يعرفه الا النسا وهو ما يكون في موضع لا يطلع عليه الرجال فعلى القاضي ان يريه حرة عدلة والثنتان احوط فان اخبرت بان لا عيب فلا خصومة اصلا وان اخبرت بالعيب فلا يكتفى فيه بل يحلف البائع فان نكل رد عليه وان حلف فلا خصومة والرابع ما لا يعرف الا بالاختبار والتجربة كالاباق والسرقة ونحوهما ثم ذكر ما هو عند ابي حنيفة من ان البائع اذا انكر وجود العيب عند المشتري فالسبيل فيه ان يقيم المشتري البينة ولا يحلف البائع وما ذكرناه ثمة هو قولهما وهو المذكور في المتون ثم ذكر ان الجارية اذا زنت عند البائع كان عيبا ولا يشترط فيه المعاودة عند المشتري وذكر ان العنة والخصا عيب وان اشتراه على انه خصي فاذا هو فحل لا يرده وان سرقة اقل من عشرة دراهم عيب وكذا الاباق الى ما دون سفر ✿

ان ادعى العيب الذي قد اشترى على اداء ثمن لن يجبرا

لئلا يظهر العيب فينتقض القضاء ✿

فان يبن عيب هناك ردا وان يكن لا عيب فيه ادى

اما بان يقيم المشتري البينة او باقرار البائع او نكوله في رده انه لم يمنع من الرد مانع كما سيأتي وان يكن لا عيب فيه بان حلف البائع ادى المشتري ثمنه ✿

ان مسها بشهوة ثم وجد عيبا بها فتلك هنا لا ترد

كالوطي والتقبيل فهو يمنع رداه بالنقصان عاد يرجع

اي ان مسها بشهوة او قبلها او وطئها بكرا كانت او ثيبا نقصها الوطي او لا ليس له ردها بل يرجع بالنقصان الا اذا رضي البائع باخذها ✿

وعضه

وعرضه المعيب للبيع رضا كذا مداواة له ان مرضا

ونحو من لبس او ركوب فهو رضى بذلك المعيب

لان كلا منهما دليل الاستبقاء ✿

دون ركوبه لرده فلا كالسقي عن ضرورة ان فعلا

بان كانت لا تنقاد للسقي بدون الركوب كذا اذا ركبها مع علف حملها اياه وكانت لا تنقاد بدون الركوب حتى لو حملها علف غيرها كان رضى كما في الخلاصة ✿

كذا شراه لها اما تعتلف لكن بلا ضرورة رضا عرف

يعني مثل السقي شراء العلف اما ان ركبها بلا ضرورة كان رضى ✿

ولو شرى بصفقة عبدين مع قبضه لواحد من ذين

ثم به عيبا راى كذا اذا بالاخر العيب له ان ياخذا

هذين او يرد كلا منهما وللمعيب رد ان يقبضهما

اي لو شرى عبدين بعقد واحد وقبض احدهما فوجد به او بالآخر عيبا اخذهما او ردهما اذ ليس له التفريق قبل تمام الصفقة وتمامها بقبض الجميع وهو لم يحصل وقوله وللمعيب رد الخ اي ان قبضهما رد المعيب خاصة بحصته اذ الصفقة قد تمت بالقبض وتفريقها بعد التمام جائز اذ هو بيع بالحصة بقاء وهو جائز بخلاف التفريق قبل التمام كما في قبض احدهما فانه بيع بالحصة ابتداء وهو غير جائز كما بين في موضعه ولا يشكل هذا بخيار الشرط والرؤية حيث لم يجز له رد الواحد وان وجد نقض القبض لان الصفقة فيهما لم تتم بعد القبض اذ تمامها بالرضى ولم يوجد القبض ولا كذلك خيار العيب اذ وجد تمام الصفقة بالقبض مع الرضى ولا يشبه خيار العيب بخيار الشرط والرؤية بجامع ضرر البائع بالتفريق اذ الضرر انما جاء من جهته لتدليسه فلا يعتبر في حق المشتري ✿

ومشتر كيليا او وزنيا ببعضه عيبا راى عينيا

فانه هنا يرد الكلا او ياخذ الكل فليس الا

يعني ان من شرى كيليا او وزنيا من نوع واحد ووجد ببعضه عيبا فانه يرد الكل او ياخذ الكل ولا يرد المعيب وحده سواء كان قبل القبض او بعده لان الكيلي والوزني اذا كان من نوع واحد كان كشيء واحد حكما وتقديرا وان كان اشيا حقيقة لان المالية فيه بالاجتماع فصار الكل في حق البيع كشيء واحد ولذا يسمى باسم واحد كالكر مثلا والتقوم فيه باعتبار الانضمام والاجتماع اذ الحبة الواحدة ليست متقومة ولا كذلك نحو العبدين فافترقا ✿

لكن بعضه اذا استحقا من بعد قبض فالذي تبقى

باخذه ولم يكن مخيرا في الوالا الثوب ففيه خيرا

يعني ان استحق بعض الكيلي او الوزني بعد قبضه ياخذ الباقي ولا يرده لان الشركة فيهما ليست بعيب والتبعيض فيهما لا يضر والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان العقد حق العاقد وتمامه برضاه لا برضى المالك اما ان استحق البعض قبل القبض كان للمشتري رد الباقي اذ الصفقة لم تتم لعدم القبض وحاصل ما في هذا الباب بما في العمادية نقلا عن الطحاوي وملخصه ان المبيع لا يخلو اما ان يكون شيئا واحدا او شيئين وفي الحكم كشيء واحد من حيث انه لا ينتفع باحدهما بدون صاحبه كمصراعي باب وزوج خف ونعل

واما ان يكون شيئين او اشياء وليس في الحكم كشيء واحد كثوبين او عبدين او زيتين وما اشبهه مما يقوم
كل واحد منهما بدون الآخر ثم العوارض في المبيع نوعان عيب واستحقاق والاحوال ثلاثة قبل قبض
جميع المبيع او بعد قبض الجميع او بعد قبض البعض اما الكل اذا وجد ببعض المبيع عيبا قبل قبض
الكل وكان ذلك العيب موجودا وقت البيع ولم يعلم المشتري وقت الشراء او حدث بعد العقد
قبل قبض المبيع في يد البائع فالمشتري بالخيار ان شاء رضي بالجميع ولزمه جميع الثمن وان شاء
رد الكل وليس له ان يرد المعيب خاصة بحصته من الثمن وكذلك ليس للبائع ان يقبل المعيب خاصة
الا ان تراضيا على رد المعيب خاصة واخذ الباقي بحصته من الثمن فلهما ذلك لان الصفقة قبل القبض
غير تامة ولو قبض بعض المعقود عليه ثم وجد بالمقبوض عيبا او بالباقي فحكم هذا الفصل كحكم الفصل
الاول في جميع ما ذكرنا لان الصفقة لم تتم بعد سواء كان المعقود عليه شيئا واحدا او اشياء ولو قبض
جميع المبيع ثم وجد ببعضه عيبا كان عند العقد او حدث بعد العقد قبل القبض فانه ينظر ان كان
المبيع شيئا واحدا كالدار والكرم والارض والثوب او كيليا او وزنيا في وعاء واحد او في صبرة واحدة
او شيئين في الحكم كشيء واحد فالمشتري بالخيار ان شاء رضي بالكل بجميع الثمن وان شاء رد الكل
وليس له ان يرد البعض لانه يكون رد البعض زيادة عيب وهو عيب الانتقاص في الاعيان وان كان
المبيع شيئين او اشياء ليس في الحكم كشيء واحد كالثياب والعبيد وغيرهما او كيليا او وزنيا
في اوعية مختلفة فالمشتري بالخيار ان شاء رضي به ولزمه جميع الثمن وان شاء رد المعيب خاصة وليس
له ان يرد الكل الا اذا تراضيا على رد الكل واذا رد المعيب يرده بحصته من الثمن غير معيب لان المبيع يدخل
في البيع سليما عن العيوب ولو كان في البيع خيار رؤية او خيار شرط واراد ان يرد البعض دون
البعض ليس له ذلك سواء كان قبل قبض الكل او بعده او بعد قبض البعض لان خيار الشرط والرؤية يمنعان
تمام الصفقة والصفقة قبل التمام لا تحتمل التفريق ومتى عجز عن رد البعض لزمه الكل هذا في العيب
واما اذا استحق فانه ينظر ان استحق بعض المعقود عليه قبل القبض بطل البيع في مقدار المستحق والمشتري
بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد سواء كان استحقاق ما استحق يورث عيبا في
في الباقي اولا لان الصفقة تفرقت قبل التمام وكذلك اذا كان الاستحقاق بعد قبض البعض دون البعض
واستحق المقبوض او غيره فالجواب على ما ذكرنا ولو قبض الكل ثم استحق بعضه قبل القبض فان البيع باطل
في مقدار المستحق ثم ينظر ان كان استحقاق ما استحق يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود
عليه شيئا واحدا مما في تبعيضه ضرر كالدار والكرم والارض والعبد وغيرها فالمشتري بالخيار
في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد وكذلك اذا كان المعقود عليه شيئين في الحكم كشيء
واحد فاستحق احدهما فله الخيار في الباقي وان كان الاستحقاق لا يورث العيب في الباقي كما اذا كان
المبيع ثوبين او عبدين ثم استحق احدهما او صبرة او جملة كيلي او وزني فاستحق بعضه فانه لا ضرر
في تبعيضه فيلزم الباقي المشتري بحصته من الثمن وليس له خيار الرد انتهى

وشرطه براءة من كل عيب صح في مبيعه من غير ريب

يعني ان شرط البائع البراءة من كل عيب صح وليس للمشتري الرد بعيب من العيوب لان الابراء اسقاط
ولهذا جاز بلا قبول كالطلاق والعتاق والجهالة في الاسقاط لان الابراء اسقاط لا تفضي الى
المنازعة فلا تكون مفسدة ويدخل في البراءة من كل عيب الموجود عند العقد والحادث بعده قبل القبض

في

في ظاهر الرواية عند ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة ايضا اه

فصل البيع الفاسد

البيع انواع فالصحيح منه ما كان مشروعا باصله ووصفه والمكروه [لا المكروه] ما كان مشروعا
باصله ووصفه لكن جاوره شيء منهي عنه كالبيع وقت اذان الجمعة والموقوف ما يصح باصله
ووصفه ويفيد الملك على سبيل التوقف ولا يفيد تمامه لتعلق حق الغير به فالباطل والفاسد
متباينان لما عرفت والضابط في تمييز احدهما عن الآخر ان احد العوضين اذا لم يكن مالا
في دين سماوي فالبيع باطل كبيع الميتة او الحر والبيع به وان كان في بعض الاديان مالا دون
البعض كالمال الغير المتقوم وهو الذي نهينا عن الانتفاع به شرعا فان امكن اعتباره ثمنا فالبيع
فاسد كبيع العبد بالخمر وعكسه وان تعين كونه مبيعا كبيع الخمر بالثمن اعني الدراهم والدنانير
فالبيع باطل وذلك لانه اذا اشتراها بالدراهم او الدنانير فتعينت الدراهم او الدنانير للثمنية
لانها في الاصل مخلوقة لها قال تعالى وشروه بثمن بخس دراهم معدودة وتعين كون الخمر مبيعا
والمقصود في عقد البيع والدراهم وسائل الى تحصيل الاعيان للانتفاع بها ولان الدراهم
تجب في الذمة ولا تتعين ولو كانت مقصودة لتعينت والمقصود من البيع الانتفاع وهو بالموجود
العيني المحقق لا بما يثبت في الذمة لانه وصف شرعي فكان الخمر مقصودا ولا تقوم هنا اصلا
بخلاف ما اذا اشترى العبد او الثوب بالخمر لان المقصود تملك الثوب مثلا بالخمر وفيه اعزاز للثوب
لا للخمر فبقي ذكر الخمر معتبرا في تملك الثوب لا في حق الخمر حتى فسدت التسمية ووجبت قيمة [الثوب] دون
الخمر وكذا اذا باع الخمر بالثوب لانه يعتبر شراء الثوب بالخمر لكونه مقايضة فيكون فاسدا ايضا لا باطلا
وان كان فيه شبهة كون الخمر مبيعا لدخول الباء على الثوب وقد ذكروا ان المكيلات والموزونات اذا
كانت معينة فهي تصلح للمبيعية والثمنية والكلام فيما اذا كان الخمر والثوب متعينين فلما كان في
الخمر جهة الثمنية رجحنا جانب الفساد على جانب البطلان صونا لتصرف العاقلين المسلمين عن
الالغاء والبطلان بقدر الامكان كما في النهاية فقولنا الآتي وبيع مال لم يكن متقوما عطف على
قولنا وبيع ما ليس بمال يبطل اي بيع مال لم يكن متقوما بثمن اي دراهم او دنانير وكذا المقلوب
يبطل وقولنا وبالعرض بنفسه جملة مستانفة اي وبيع مال لم يكن متقوما بالعرض بنفسه كبيع
العرض بهما فيفسد وقولنا والميت بالذكي الخ عطف على الاول ايضا ولدفع احتمال عطفه
على الفاسد قلنا فالبيع باطل كما قد بينا بصيغة المجهول وهو ان الحر والميتة غير مال وبانضمام
جعل شرطا للقبول وجعل غير المال شرطا لقبول المبيع مبطل للبيع اه

وبيع ما ليس بمال يبطل ان ثمنا او مثمنا فاجعل
كالدم والميتة او كالحر وما يجري الحر ايضا يجري

كام الولد والمكاتب الذي لم يرض بالبيع فانه اذا رضي جاز بيعه على الاظهر والمدبر المطلق
دون المقيد اه

كذا المضامين فيها يبطل مثل الملاقيح فليس يحمل

المضامين ما في اصلاب الفحول من الماء والملاقيح ما سيكون من الحمل في البطون لانه معدوم كحق
التعلي لا الحمل الموجود فان بيعه فاسد لا باطل اه

والباطل والفاسد ما كان مشروعا باصله لا بوصفه والمكروه ما كان مشروعا باصله ووصفه صح

~~تعلق الحمل الموجود فان بيعه فاسد لا باطل~~

وبيع مال لم يكن متقوما كالخمر والخنزير كل منهما
بثمن وبالعروض يفسد كبيعها بما ذا ينعقد

حسبما بيناه مفصلا

والميت بالمذكى حيث يقارن وذاك مثل الحر ان ضم لقن
وان يبان لكل نزد ثمنا فالبيع باطل كما قد بينا

يعني بيع الميتة مضمومة الى ذكية كبيع الحر مضموما للقن باطل وان بين ثمن كل واحد منهما

وان بيع مال الصغير للاب والجد والوصي حيث يغبن
بقدر ما يجري به التغابن جاز كذا الاجار اما الكاين
بقدر ما لم تجر فيه العاده فلا يجز عند انعقاده
فان يجز من بعدها قد بلغا فلا اعتبار حيثما الاصل لغا

كذا نقله صاحب الدرر حيث قال قال في العمادية فان كان بيعهم واجارتهم يعني الاب والجد ووصيهما والقاضي بمثل القيمة او باقل بقدر مما يتغابن فيه الناس جاز وان كان قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا عقد لا مجيز له حالة العقد انتهى

والحكم في الباطل ان لا يملكا به المبيع فاذا ما هلكا
ذاك عند المشتري لا يضمن لانه في يده مؤتمن

اي لا يملك المبيع في البيع الباطل لان الباطل لا يترتب الحكم عليه كما مر فاذا هلك عند المشتري لا يضمنه لان المقبوض امانة في يده لان العقد اذا بطل بقي مجرد القبض باذن المالك وهو لا يوجب الضمان الا بالتعدي فقيل يكون مضمونا لانه يصير كالمقبوض على سوم الشراء وهو ان يسمي الثمن فيقول اذهب به فان رضيته اشتريته بما ذكر اما اذا لم يسم فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص عليه الفقيه ابو الليث كذا نقله صاحب الدرر عن العناية

وصح في القن ان يضم الى المكاتب كذاك الحكم
في ضم قنه لام الولد او قن غيره بلا تردد
وضم قنه الى المدبر فجاز في القن على المختار

اي اذا باع قنه مع مكاتب او ام ولد ومدبر او مع قن غيره فانه يجوز البيع في قنه والفرق بين هذا وبين ما تقدم من ضم القن الى الحر حيث لم يجز ان مثل هؤلاء يدخل في البيع وينقض في حقه فينقسم الثمن عليهما حالة البقاء وهو غير مفسد والحر لا يدخل في البيع اصلا فلو جاز فيما ضم اليه كان بيعا بالحصة ابتداء وهو لا يجوز والفرق بين البيع والنكاح حيث جاز نكاح من ضمت الى محرمة في عقد واحد ان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة ولا بجهالة المهر والبيع يبطل بالشروط الفاسدة وبجهالة الثمن والدليل على ان المدبر وما ذكر معه

يدخل

يدخل في البيع ان المدبر وام الولد ينفذ بيعهما اذا قضى القاضي بجوازه لانه مجتهد فيه والمكاتب ينفذ بيعه برضاه في الاصح وعبد الغير ينفذ بيعه باجازة مولاه ولولا انهم مال لما يدخلون في العقد لما انعقد بخلاف الحر والميتة وانما يخرجون من العقد بعد الدخول لاجل استحقاق كل من المدبر وام الولد نفسه ولاجل مولى القن في قن الغير

كالملك للوقف اذا ما ضما وصح بيع الملك فيه حتما

يعني اذا ضم الملك في البيع الى الوقف جاز البيع في الملك لان الوقف مال ولهذا ينتفع به انتفاع الاموال وانما لا يباع لحق تعلق به وذلك لا يوجب فساد العقد فيما ضم اليه كالمدبر ونحوه ونقل من المجتبى لو باع كرما فيه مسجد قديم ان كان عامرا يفسد البيع والا فلا وكذلك المقبرة ولو اشترى دارا وطريقا عاما محدودا ثم استحق الطريق ان شاء امسك الدار بحصتها وان شاء ردها ان كان الطريق مختلطا بها وان كان متميزا لزمته الدار بحصتها ولو لم يكن محدودا فسد البيع والمسجد الخاص كالطريق العام ولو كان مسجد جماعة فسد البيع في الكل لانه ليس بمال ولهذا لا ينتفع به انتفاع الاموال فصار كالحر وكذا لو كان مهدوما او ساحة بعد ان كان اصله مسجد جماعة

ولم يجز في سمك لم يصد اذ هو بيع غير مملوك اليد
او انه صيد والتي فيما يؤخذ بغير حيلة تسليما

وان امكن اخذه بغير حيلة جاز واما اذا دخل الحظيرة ولم يسد عليه المدخل فلا يجوز اذ هو غير مملوك

وبيع طير في الهوا لا يرجع والحمل فهو فاسد اذ يقع

لان وجود الحمل مشكوك والطير في الهوا غير مملوك واما اذا كان له وكر عنده يطير ثم يرجع اليه جاز بيعه وكذا ان كان الحمام معه وقدر على التسليم فانه يجوز بيعه

ولبن في ضرعه للغرر ولؤلؤ في صدف ان يشتر

انما لم يجز بيع اللبن في الضرع لاحتمال كونه انتفاخا ولا يرد ما اذا باع شيئا ملفوفا على انه كذا حيث جاز لعلمهما به وقد صح انه صلى الله تعالى عليه وسلم نهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم وعن لبن في ضرع وسمن في لبن وكذا اللؤلؤ في الصدف للغرر

والبيع من ثوب ذراعا ان قطع يضره التبعيض شرعا امتنع
ان يذكر القطع وان لم يذكر اذ يقتضي تبعيضه للضرر

يعني لا يجوز بيع ذراع من ثوب يضره التبعيض كالقميص سواء ذكر القطع او لا بخلاف ما لا يضره التبعيض كالكرباس حيث يجوز كبيع عشرة دراهم من نقرة فضة حيث جاز لانتفاء المانع

وضربة القانص والمزابنه للنهي والجهالة المعاينه

ضربة القانص ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة مرة لانه مجهول ولان فيه غررا لكونه مشكوك الوجود والغرر ما يكون مستور العاقبة وبيع المزابنة وهو بيع التمر على النخيل بتمر مجدود مثل كيله خرصا لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع المزابنة والمحاقلة وهي بيع الحنطة في سنبلها بحنطة مثل كيلها خرصا اي حزرا ولانه باع مكيلا بمكيل من جنسه فلا يجوز بطريق الخرص كما لو كانا موضوعين على الارض وكذا العنب بالزبيب على هذا كذا في الهداية

وبيعه باللمس ايضا وكذا في وضعه الحصاة او ان ينبذا

هذه بيوع كانت في الجاهلية وهي ان يتراوض الرجلان على سلعة اي يتساومان فاذا لمسها المشتري او نبذها اليه البائع او وضع المشتري عليها حصاة لزم البيع وقد نهى عليه الصلاة والسلام عن بيع الملامسة والمنابذة ولان فيه تعليقا بالخطر ۞

والبيع والاجارة للكلاء والنحل ايضا فاسدان ييداء
به وجاز تابعا مع الحمل مع الكوارات وذا بالعمل

اي لا يجوز بيع الكلاء ولا اجارته ولا بيع النحل ابتداء اما في الكلاء فلان البيع يرد على مال مملوك لاشتراك الناس فيه بالحديث الشريف واجارته تعقد على استهلاك عين مباح ولو عقدت على استهلاك عين مملوك بان استاجر بقرة ليشرب لبنها لا يجوز فهذا اولى واما النحل فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى لانه من الهوام كالزنابير فلا يجوز بيعه والانتفاع بما يخرج منه لا بعينه فلا يكون منتفعا به قبل الخروج فلا يجوز بيعه ابتداء اما لو باع كوارة فيها عسل بما فيها من النحل يجوز تبعا كذا ذكر الكرخي رحمه الله تعالى كما في الهداية ۞

وبيع دود القز اذ لا ينتفع بذاته وبيضه كذا امتنع
وجاز فيهما لدى محمد وذا به يفتى على المعتمد

لان دود القز ينتفع به وكذا بيضه في المال وان كان الدود من الهوام ولان الناس تعاطوه فمست الضرورة اليه كما في الاستصناع كما في الكافي ۞

وبيع آبق سوى ممن زعم من مشتر بانه لديه تم

اي لا يجوز بيع الآبق لانه عليه الصلاة والسلام نهى عنه ولانه لا يقدر على تسليمه الا من رجل يريد شراه زاعما انه عنده لانه غير آبق عند المشتري فانتفى العجز عن التسليم ثم لا يصير قابضا بمجرد العقد اذا كان في يده وكان اشهد لانه امانة عنده وقبض الامانة لا ينوب عن قبض المبيع حتى لو هلك في يده قبل تجديد القبض هلك من مال البائع ولو كان لم يشهد يجب ان يصير قابضا لانه غصب وقبض الغصب قبض ضمان كقبض المبيع ولو قال هو عند فلان فبعه مني فباعه لا يجوز ولو باع الآبق ثم عاد بعد الاباق وتسلمه المشتري هل يتم العقد فيه روايتان كما في الهداية ۞

وبيع جزء الآدمي يمنع وجزء خنزير فليس يشرع

اما جزء الآدمي فلكرامته فلا يجوز بيع شعره ولا بيع لبن المراة حرة كانت او امة واما جزء الخنزير فلنجاسة عينه فلا يجوز بيع شيء منه كالخمر ۞

لكن شعره اذا ينتفع به لخرز فهو ليس يمنع

اي لخرز النعال والخفاف للضرورة ۞

وشعر الانسان لا يباع ولا به يباح الانتفاع

قد علم هذا من قوله وبيع جزء الآدمي يمنع الا انه اعاده لدفع توهم جواز بيع شعره والانتفاع به قياسا على الانتفاع بما قبله حتى لا يجوز وصل الشعر به لقوله عليه الصلاة والسلام لعن الله الواصلة والمستوصلة الحديث ۞

وبيع جلد ميتة ما دبغا وبعد دبغ بيعه قد سوغا

لحرمة

لحرمة الانتفاع به لقوله عليه الصلاة والسلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو اسم لغير المدبوغ وبعد الدبغ يجوز بيعه والانتفاع به لطهارته ۞

لكن يجوز بيع مثل العظم من ميتة كعصب في الحكم
وصوفها ووبر وقرن والفيل كالسبع جوازا فيعني

اي صوف الميتة ووبرها وقرنها يباع وينتفع به لكونه طاهرا باصل الخلقة لعدم حلول الحياة فيه وقوله والفيل كالسبع جوازا يعني اي هو مثله في جواز بيع عظمه كعظم السبع ۞

ولم يجز بيع العلو بعدما يسقط اذ كان يقينا عدما

لان حق التعلي ليس بمال اذ هو ما يمكن احرازه والمال هو المحل للبيع بخلاف الشرب حيث جاز تبعا للارض باتفاق الروايات ومنفردا في رواية لانه حظ من الماء فيضمن بالاتلاف وله قسط من الثمن كما في الهداية ۞

وبيع عبد قائلا هذا امه كذاك بالعكس اذا ما اعلمه

اي ان باع عبدا على انه امة او امة على انها عبد بطل البيع لانه اذا كان المشار اليه مع المسمى جنسين مختلفين تعلق العقد بالمسمى ويبطل لانعدام المسمى كما لو اشترى فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج وان كان المشار اليه من جنس المسمى ولكن المسمى فارقه بوصف تعلق العقد بالمشار اليه وانعقد لوجوده وخير المشتري لفوات الوصف كما لو اشترى عبدا على انه خباز فاذا هو كاتب وانما يعرف ذلك بالنظر الى معاني الذوات فان قوام الاشيا بمعانيها فان كان بينهما مقاربة في المعاني المطلوبة سمي اختلاف وصف والا سمي اختلاف جنس فالذكر والانثى في بني آدم جنسان مختلفان لتفاحش التفاوت في المقاصد فان المطلوب من العبد الاستخدام خارج الدار ومن الامة الاستخدام داخلها كالطبخ والكنس والاستفراش وفي الحيوان جنس واحد لتقارب المقاصد لان المطلوب منها اللحم او الركوب والحمل والذكر والانثى منه صالحان لذلك ۞

وبيع زيت فاسد شرعا بان يوزن بالظرف وان يطرح عن
ذاك كذا ارطالا بغير خلف لا بشرط طرح وزن ذاك الظرف

اي البيع فاسد بغير خلف لان هذا شرط مخالف لمقتضى العقد اذ مقتضاه طرح وزن الظرف ومع ذلك فيه نفع لاحد المتعاقدين بالزيادة او النقص عن وزنه في نفس الامر بخلاف شرط طرح وزن الظرف اذ هو مقتضى العقد فيجوز ولو اختلفا في الظرف بان اشترى زيتا في ظرف فرد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البائع الظرف غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول للمشتري مع يمينه لان الزق امانة في يده والقول في تعيين الامانة قول الامين ولو اعتبر هذا اختلافا في الزيت كان القول له ايضا لانه ينكر زيادة الثمن ۞

ومن شرى وباع بالاقل من الذي باع به من قبل
والثمن الاول ما كان نقد فذا اشترى يقينا قد فسد

اي اذا اشترى جارية مثلا بالف درهم حالة او نسيئة فقبضها ثم باعها من البائع بخمسمائة قبل ان ينقد الثمن الاول لا يجوز البيع الثاني لقول عائشة رضي الله عنها لتلك المراة وقد باعت جارية من زيد بن ارقم بثمانمائة الى العطاء ثم ابتاعتها منه بستمائة وكتبت عليه ثمانمائة بيس ما اشتريت وبيس ما اشتراه

اخبري زيد بن ارقم ان الله تعالى ابطل حجه وجهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لم يتب
ولان الثمن لم يدخل في ضمانه فاذا وصل اليه المبيع ووقعت المقاصة بقي له فضل خمسماية وذلك
بلا عوض بخلاف ما اذا باع بالعرض فان الفضل انما يظهر عند المجانسة وبخلاف ما اذا تعيبت الجارية
فنقصت قيمتها حيث يجوز لان النقصان يكون في مقابلة العيب وكذا لا يجوز هنا من تزوجها ولم تلد له
وزوجته ووالده وكذا لا يجوز اذا تغير السعر فشراه باقل كل هذا اذا لم ينقد الثمن وانما لا يجوز
اذا كان الشراء من المشتري منه او من وارثه لان المشتري لو باعه من رجل او وهبه او اوصى به لرجل
ثم اشتراه البايع الاول من ذلك الرجل جاز لان اختلاف سبب الملك كاختلاف العين

كمشتر بماية لجاريه فباعها صحبة اخرى ثانيه
من بايع بماية وما نقد ذاك فبيعه لما اشتري فسد

لانه لا بد ان يجعل بعض الثمن في مقابلة التي لم يشترها من البايع فيكون مشتريا الاخرى باقل مما باع
وهو فاسد كما عرفت كذا في الهداية

لكن يصح في التي لم يشترِ على صحيح قولنا المعتبر

لانه لم يوجد ذلك المعنى فيها ولا يشيع الفساد لانه ضعيف كما بان في الهداية

كذا بشرط لا يكون العقد مقتضيا له اذا يعد
نفعا لعاقد كذا الجهالة في اجل يفسد لا محالة
او فيه نفع لمبيع يستحق كبيع عبد شارطا بفارق
لمن شري لا دابة فيها شرط فصح بيعها وذا الشرط سقط

في النهاية نقلا عن المبسوط الشرط في البيع على اوجه اما ان يشترط شرطا يقتضيه العقد كشرط الملك
للمشتري او شرط تسليم الثمن او تسليم المبيع فالبيع جايز لان هذه الشروط لا تزيد الا وكادة او يشترط
شرطا لا يقتضيه العقد ولكن فيه عرف ظاهر كشراء نعل او شراك بشرط ان يحذو البايع فهو جايز ايضا
لان في النزوع عن العادة الظاهرة حرجا بينا او يشترط شرطا لا يقتضيه العقد وليس ثمة عرف ظاهر
فان كان فيه منفعة لاحد المتعاقدين كشرط ان يقرضه درهما مثلا فالبيع فاسد لان الشرط باطل في نفسه
والمنتفع به غير راض بدونه فيقع بسببه النزاع والمطالبة به وكذلك ان كان فيه نفع للمعقود عليه كان
اشترى عبدا بشرط ان لا يبيعه المشتري فان العبد يعجبه ان لا تتداوله الايدي فاشتراط منفعته
كاشتراط ما ينفع العاقدين وان لم يكن في الشرط نفع لاحد فالشرط باطل والبيع صحيح كشراء دابة بشرط
ان لا يبيعها المشتري لانه لا مطالب لهذا الشرط فكان لغوا ثم اذا اشترى عبدا بشرط ان يعتقه كان
فاسدا فاذا اشتراه على هذا الشرط فاعتقه صح البيع عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يجب عليه
الثمن وعندهما يبقى فاسدا ويجب عليه القيمة كما في الهداية وفي فصول العمادي الشرط في البيع ان
كان بكلمة على فعلى ما ذكر وان كان بكلمة ان بان قال بعت ان كان كذا فالبيع باطل سواء كان نافعا
او ضارا وكيفما كان فقوله او فيه نفع لمبيع يستحق اي مبيع هو اهل لان يستحق شيئا او يخاصم فيه
وهو الادمي كالعبد وقوله كذا الجهالة في اجل اي اجل الثمن كان اجله الى الحصاد والقطاف
وكذا الى النيروز وصوم النصارى اذا كانا مجهولا بينهما هذا في تاجيل الثمن واما تاجيل المبيع نفسه
فالبيع ان معلوما او مجهولا كان يقول اسلم المبيع في راس الشهر او في الحصاد ولو كفل الى الحصاد والقطاف

جاز لان الكفالة تصح بالجهالة اليسيرة اذ تصح مع جهالة الوصف كالكفالة بما ذاب عليه ففي
هذا اولى وفي الخزانة باعه على ان يسلم الثمن في بلد كذا كان فاسدا لانه اجل مجهول ولو باعه
بالف الى شهر على ان يسلم الثمن في بلد كذا جاز بتاجيله وبطل ما شرط

والبيع صح باسقاط مجهول الاجل قبل حلوله وقته صح الاجل

كما لو اشترى الى الحصاد فاسقط الاجل قبل ان ياخذ الناس في الحصاد

وان يبعه مطلقا والثمنا اجل مجهولا يصح ههنا

كان باعه مطلقا عن ذكر الاجل ثم اجله الى الحصاد مثلا جاز التاجيل لانه تاجيل الدين
والجهالة في الديون متحملة كما في الكفالة

والمشتري في فاسد ان قبضا وبايع بقبضه ابدى الرضا
صريحا او دلالة والعوض في انما بين الملا ثم الغرض
من ملكه ضمنه ان هلكا فمثله يلزمه في ذلكا
حقيقة ان كان ذا مثليا او قيمة ان كان ذا قيميا

شروع في بيان حكم البيع الفاسد يعني ان المشتري في البيع الفاسد اذا قبض المبيع برضى البايع
صريحا كان اذن له بالقبض صراحة او دلالة كان قبضه بحضرته قبل الافتراق ولم ينهه وكان العوض
في الجانبين مالا ثم الغرض منه وهو ملك المشتري وانما قيد بالقبض لانه قبل القبض لا يملكه كيلا يؤدي
الى تقرير الفساد اذ هو واجب الرفع بالاسترداد بعد القبض فبالامتناع عن المطالبة اولى ولان
السبب قد ضعف باقترانه بالقبح والمايعد القبض فانه اعتضد بالقبض في افادة الملك كما في
الهداية وفي فصول العمادي اختلف المتاخرون في قول علمائنا ان تصرف المشتري في البيع الفاسد
جايز في المشتري فقيل لا يملك العين بل يملك التصرف لانه اذا اشترى ماكولا لا يحل له اكله ولو
اشترى جارية لا يحل له وطيها وان استبراها ولو اشترى دارا كذلك لا شفعة للشفيع فيها وانما
جاز بيعه لانه مسلط من طرف البايع وقال مشايخ بلخ يملك العين وهو الاصح لما ذكر محمد رحمه الله تعالى
في كتاب الشهادة انه اذا ادعى عليه فهو خصم لانه يملك الرقبة ويدل عليه شواهد الاصول وهي ان المشتري
اذا اعتق ينفذ الولاء منه دون البايع ولو باعه المشتري فالثمن له وعليه القيمة لبايعه ولو كان التصرف
بتسليط البايع لارتفع عنه الضمان وكان الثمن للبايع الاول ولو اشترى دارا شراء فاسدا فبيعت دار
بجنبها كان للمشتري ان ياخذ تلك الدار بالشفعة لنفسه لا للبايع ولو كان عبدا فاعتقه البايع لا ينفذ
عتقه ولو اشترى جارية ايضا وقبضها ثم ردها على البايع وجب على البايع الاستبراء ولو باع الاب
او الوصي عبد اليتيم ايضا وقبضه المشتري فاعتقه جاز عتقه ولو كان على وجه التسليط لما جاز
وانما لم يحل له وطي الجارية لان الحل والحرمة ليسا من الملك في شيء الا يرى انه لا يحل له وطي ما لم يضمن
مع ذلك يملكه ولو شرى اخته من الرضاع ملكها ولم يحل له وطيها وفي فوايد صاحب المحيط الوطي في
البيع الفاسد يكره وقيل يحرم وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى اذا وطي المشتراة شراء فاسدا
فحبلت منه صارت ام ولده وعليه قيمتها لا عقرها انتهى وقيد بكون العوض في الجانبين مالا ليتحقق
ركن البيع الذي هو مبادلة مال بمال وقوله فمثله يلزمه في ذلكا يعني به ان هلك في يد المشتري لزمه
مثله حقيقة اي صورة ومعنى ان كان الهالك مثليا وقيمة وهو المثل معنى ان كان قيميا لانه مضمون

بالقبض كالغصب وتعتبر قيمته يوم القبض وان زادت قيمته في يده فاتلفه لانه دخل في ضمانه بالقبض كالغصب كما في الدرر نقلا عن الكافي

ثم على كل فسخه وجب اذ كان حق الشرع ههنا السبب

اي ان الفسخ حق الشرع لا حق المتعاقدين لرضاهما بالعقد ثم المشهور ان الفساد ان كان بشرط زائد فلمن له الشرط فسخه والا فلكل منهما حق ذكر صدر الشريعة ان ذاك قول محمد رحمه الله تعالى واما عندهما فلكل واحد حق الفسخ لما ذكرنا فلذا اخترنا هنا

فان بيعه او وهب مسلما كذاك ان يعتقه عقد لزما

كغرسه في الارض والبناء في الدار فالحكم على السواء

بانه لا فسخ ثم الربح تطيب للبائع في الاصح

لا المشتري لكنه تصدقا ان في المبيع ربحه تحققا

اي ان خرج عن ملك المشتري ببيع او هبة بتسليم او عتق او بني فيه او غرس لزم العقد ولا فسخ لان المشتري ملك المبيع بالقبض فينفذ تصرفه و ينقطع حق البائع من الاسترداد سواء كان تصرفا لا يحتمل النقض كالاعتاق او يحتمله كالبيع لتعلق حق العبد والفسخ حق الشرع وحق العبد لحاجته مقدم عليه لغناه ولان هذه التصرفات بتسليط البائع فلا يملك نقضها اذ سعي الانسان في نقض ما تم من جهته مردود والبنا والغرس من جنس ما يدوم وقد حصل بتسليط من البائع فينقطع بها حق الاسترداد وقوله بانه لا فسخ الخ اي في جميع ما ذكر لما عرفت واما حكم الزيادة والنقصان فيه ففي فصول العمادي نقلا عن شرح الطحاوي الزوائد في البيع الفاسد لا تمنع حق الفسخ الا اذا كانت زيادة متصلة غير متولدة كالصبغ والخياطة ولت السويق بالسمن والعسل ثم ذكر التفصيل ثم قال واما حكم النقصان فان انتقص المبيع في يد المشتري بآفة سماوية كان للبائع ان ياخذ المبيع مع ارش النقصان وكذلك اذا كان بفعل المشتري او المبيع وان كان بفعل البائع صار مستردا حتى لو هلك عند المشتري ولم يوجد منه حبس عن البائع هلك على البائع وان كان بفعل الاجنبي فالبائع بالخيار ان شاء اخذه من المشتري ويرجع المشتري على الجاني وان شاء اتبع الجاني ولا يرجع على المشتري كالغصب وفي الهداية وليس للبائع ان ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا كالرهن فان مات البائع فالمشتري احق به حتى يستوفي الثمن ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة اخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد على الاصح كالغصب وان كانت مستهلكة اخذ مثلها وقوله ثم الربح يطيب للبائع الخ هذا على ما حققه صاحب الهداية ثانيا فانه قال اولا ما نصه وليس للبائع ان ياخذ المبيع حتى يرد الثمن ثم قال فان كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد اي ثم قال ثانيا ومن اشترى جارية بيعا فاسدا وتقابضا فباعها وربح فيها تصدق بالربح ويطيب للبائع ما ربح في الثمن والفرق ان الجارية مما يتعين فيتعلق العقد بها فيتمكن الخبث في الربح والدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود فلم يتعلق العقد الثاني بعينها فلا يتمكن الخبث فلا يجب التصدق وهذا في الخبث الذي سببه فساد الملك اما الخبث لعدم الملك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فيشمل النوعين لتعلق العقد فيما يتعين حقيقة وفيما لا يتعين شبهة من حيث انه يتعلق به سلامة المبيع او تقدير الثمن اي بان يشير الى الدراهم المغصوبة وينقد من غيرها وعند فساد الملك ينقلب الحقيقة اي

ماهو

ماهو حقيقة في عدم الملك شبهة والشبهة اي ماهو شبهة هناك تنزل الى شبهة الشبهة هنا والشبهة هي المعتبرة دون النازلة عنها انتهي والتوفيق بين كلاميه حيث ذكر ان الدراهم تتعين في البيع الفاسد اولا وانها لا تتعين فيه ثانيا بالحمل على الروايتين كما في شروح الهداية ثم قال في الهداية بعيد هذا وكذلك اذا ادعي على آخر مالا فقضاه اياه ثم تصادقا على انه لم يكن عليه شيء وقد ربح المدعي في الدراهم يطيب له الربح انتهي

ويكره السوم على سوم السوي فذاك اضرار احوي

اخر البيع المكروه لانه دون الفاسد وليس المراد انه دونه في المنع الشرعي بل دونه في عدم الفساد والا فهذه الكراهات كلها تحريمية لا نعلم خلافا في الاثم كما في الهداية وانما كره لقوله عليه الصلوة والسلام لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه ولان في ذلك ايحاشا واضرارا وهذا اذا تراضيا على ثمن في المساومة والا فهو بيع من يزيد وما ذكرناه هو محمل النهي في النكاح كما في الهداية

ويكره النجش وذا ان زادا لم يقصد الشرا ولا ارادا

النجش بفتح الجيم ويروي بسكونها كما هنا وهو لغة الاثارة ومنه الناجش للصياد يثير الطيور لتقع في الشبكة كما هنا فانه يزيد في الثمن لا رغبة في الشراء بل ليرغب فيه غيره فيقع فيه فيكره للنهي الوارد وهو قوله عليه الصلاة والسلام لا تناجشوا

ومثله ايضا تلقي الجلب ان اعقب الاضرار اذ هذا السبب

جلب اما جمع جالب كخدم وخادم او بمعنى المجلوب تسمية بالمصدر ويؤيد الاول ما في شرح الاثار وهو قوله لا تتلقوا الركبان والثاني ما فيه ايضا وهو قوله لا تتلقوا السلع لانه اذا قرب من البلد تعلق به حق العامة فيكون ان يشتريه ويبيع العامة هذا اذا اضر باهل البلد والا فلا الا اذا اضر باهل البلد والا فلا الا اذا لبس السعر على الواردين فاشتري بارخص من سعر المصر فانه يكره له بسبب الاضرار

وبيع حاضر لكل ابادي في القحط فالاضرار فيه بادي

بادي الثاني بمعنى ظاهر وانما كره ذلك للنهي عن بيع الحاضر للبادي فقيل معناه ان يبيع من هو من اهل المدينة ممن هو من اهل البادية رغبة في الثمن الغالي فيضر باهل المدينة فاللام بمعنى من اذ الاستعمال باع من لا له وقيل معناه ان يبيع لاجله ولا يتركه يبيع لنفسه ولو باع بنفسه باع بالارخص

وحرم التفريق للصغير من محرم ذي رحم كبير

او الصغير منه لاستيناس بينهما يعهد بين الناس

اي يكره تفريق الصغير عمن ذي محرم منه كبيرا كان او صغيرا لقوله عليه الصلاة والسلام من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيمة ووهب صلى الله تعالى عليه وسلم لعلي رضي الله عنه غلامين اخوين صغيرين ثم قال صلى الله تعالى عليه وسلم ما فعل الغلامان قال بعت احدهما فقال عليه الصلوة والسلام ادرك ادرك ويروي اردد اردد ولان الصغير يستانس بالصغير وبالكبير يتعاهده فكان في بيع احدهما قطع الاستيناس ومنع التعاهد وفيه ترك الرحمة ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة للنكاح فلا يدخل فيه محرم غير قريب كالرضاع والمصاهرة ولا قريب غير محرم كاولاد الاعمام والاخوال والاوجات

فان التفريق بينهما اذا اشتباه الحل للملك والبضع ورد على خلافه فيقتصر على مورده ولو كان احد الصغيرين له والآخر لغيره لا بأس ببيع احدهما وكذا لو كان التفريق بحق كدفع احدهما بالجناية وبيعه بالدين ورده بالعيب كما في الهداية

لكن بيع من يزيد يشرع للأثر المروي ليس يمنع

وهو ما روي انه صلى الله تعالى عليه وسلم باع قدحا وحلسا وهو كساء يطرح على ظهر البعير وقال من يشتري هذا الحلس والقدح فقال رجل اخذتهما بدرهم فقال عليه الصلوة والسلام من يزيد على درهم فاعطاه رجل درهمين فباعهما منه وهذا لانه بيع الفقراء والحاجة ماسة اليه

فصل الاقالة

هي لغة الاسقاط وشرعا رفع البيع وتصح بلفظين احدهما مستقبل كقول الواحد اقلني فيقول الآخر اقلتك وقال محمد لا تصح الا بلفظين ماضيين كالبيع وهي تتوقف على قبول الآخر في المجلس وهي فسخ في حق المتعاقدين عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان اللفظ ينبئ عن الرفع والفسخ والاصل اعمال الالفاظ في مقتضياتها واما في حق غير المتعاقدين فهي بيع لضرورة انه يثبت بها مثل حكم البيع وهو الملك لا مقتضى الصيغة فاعتبر مدلول الصيغة في حقهما واعتبر حكم ذلك في حق ثالث غيرهما اذ لا ولاية لهما عليه فقوله الآتي وحق ثالث بالجر عطف على قوله حق من تعاقدا اي هي في حق المتعاقدين فسخ وفي حق ثالث بيع فتوجب الشفعة كان بيعت دار وسلم شفيعها الشفعة ثم تقايلا وطلبها يقضى له لانها في حق بيع جديد

وانها في حق من تعاقدا فسخا تعد ليس شيئا زائدا
من اجل ذا ولادة المبيعه مبطلة الاقالة المشروعه

اي من اجل كونها فسخا في حق المتعاقدين تبطل بولادة المبيعة اي بعد القبض لان الولد زيادة منفصلة والفسخ معها متعذر لحق الشرع ولا يمكن اعتبار الاقالة بيعا هاهنا لتحمل على ابتداء العقد لان معناها ضده لان البيع اثبات والاقالة رفع كما عرفت واللفظ لا يحتمل ضد معناه فتعين البطلان

وحق ثالث فبيع يشرع فتوجب الشفعة ليس تمنع

كما بينا ذلك آنفا

لكن تصح مثل ما قد عينا من ثمن من قبلها وبينا

اي انما تصح بمثل الثمن الاول الذي كان على العقد وان شرط فيها غير جنسه او اكثر منه او اقل منه لما عرفت انها فسخ في حقهما وحقيقة الفسخ رفع العقد كان لم يكن فيثبت الحال الاول وذلك برجوع الثمن كما هو الى مالكه وهو مستلزم لنفي غيره من الزائد والناقص وخلاف الجنس والاجل كما في شروح وهي لا تبطل بالشروط الفاسدة وانما يفسد البيع بالشرط الفاسد لما فيه نفع لاحد المتعاقدين لانه يشبه الربا من حيث ان فيه نفعا لاحد المتعاقدين وهو مستحق بالعقد خال عن العوض والاقالة تشبه البيع فكان الشرط الفاسد فيها يشبه الشرط الفاسد في المشابه للربا فكان فيها شبهة الشبهة وهي لا تؤثر كما في شروح الهداية وليعلم ان المتولي والوصي اذا باعا شيئا للوقف واليتيم لا تصح اقالتهما رعاية لجانبيهما

الهداية

وان يكن غير جنسه شرط كشرطه الاكثر منه والاحط
لكنما المبيع ان تعيبا فشرطه الاقل فيه صوبا

لما عرفت من ان الاقالة فسخ والفسخ يرد على عين ما يرد عليه العقد فاشتراط خلاف الثمن الاول لغو سواء كان خلافه في الجنس او في الكمية فلو كان الثمن الفا فتقايلا بخمسمائة صحت الاقالة بالف لانه لا يمكن تصحيحها بخمسمائة فبطل ذكر الخمسمائة ووجب على البائع رد الالف الا اذا تعيب المبيع بان حدث فيه عيب عند المشتري فان الاقالة تصح بالاقل ويكون المحطوط من الثمن بازاء العيب

وهلك ما باع يقينا يمنع اقالة لا الثمن فتشرع

اي هلاك المبيع يمنع الاقالة لا هلاك الثمن لان المبيع مال حقيقة وحكما لانه عين متعين بخلاف الثمن لانه اما ليس بمال دين حقيقة وحكما فيما اذا لم يشر الى النقد واما مال حكما لا حقيقة فيما اذا اشار اليه لعدم تعلق العقد بما اشار اليه بل بمثله في ذمته ولان الدين مال حكما لا حقيقة وهبة العين ولذا صحت البراءة عنه بلا قبول لعدم المالية الحقيقية غير انها ترتد بالرد للمالية الحكمية وهبة العين لا تصح بلا قبول ولا تتأدى زكاة العين بالدين لانه انقص من العين في المالية ولا يتأدى الكامل بالناقص ولذا لا يحنث من حلف ان لا مال له وله دين في ابتداء البيع لان حاجته الى المبيع والثمن سواء فاظهرناها في البقاء فجعلنا بقاء البيع حكما مضافا الى المبيع قائما فاذا هلك ارتفع البيع والاقالة رفع كما عرفت ورفع ما لا وجود له محال كما في بعض شروح الهداية

وفي هلاك البعض من مبيع بقدره يمنع كالجميع

اي اذا هلك بعض المبيع تمنع الاقالة بقدره كالجميع اعتبارا للجزء بالكل فتجوز الاقالة في الباقي وتمنع في الهالك هنا والاقالة في بيع المقايضة تجوز وان هلك احد العوضين لان كلا منهما مبيع من وجه فكان البيع باقيا لقيام العين في يد احدهما فلو اشترى عبدا بامة وتقابضا ثم ان مشتري العبد باعه صفقة من رجل ثم اقال في الامة جازت الاقالة وعليه للبائع قيمة العبد ولو كانا اماتا العبد فاقال في الامة كان عليه قيمة العبد كما في شروح الهداية ثم هاهنا مسألة يكثر وقوعها وهي ما اذا باع بشرط انه يقيله اذا رد الثمن اليه فعند بعض المشايخ له حكم الرهن فلا ينتفع المبيع بدون اذنه ويسقط الدين بهلاكه وعند بعضهم هو باطل وقال النسفي اتفق مشايخنا على جوازه لحاجة الناس اليه وتعاملهم به والقواعد قد تترك للتعامل كما في الاستصناع في النهاية وعليه الفتوى ونقل عن الخانية ان الصحيح انه اذا كان بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم ان كان الشرط فيه يفسده وان كان قبله او بعده يصح العقد ويجب الوفاء بالعهد لحاجة الناس اليه كذا في شرح النقاية للشمني

فصل المرابحة والتولية

تولية اذا بما عليه قام بيعه فان اليه
فضلة يضم كان ذا مرابحة كل يعد في العقود الصالحه

اي التولية ان يبيع بمثل ما قام عليه من غير زيادة لم يقل بما اشترى لانه ما اشترى به صار ملكا للبائع الاول فلا يمكن البيع به الا اذا صار ملكا للمشتري ولان الغاصب اذا ضمن ما كان ضاع منه صح بيعه تولية ومرابحة ايضا بما ضمن من القيمة لا بما شري والمرابحة ان يبيع بمثل ما قام عليه مع زيادة وهما بيعان

٢ ديون عظام على الناس فان كان المبيع هذه وجب الجهاد وقد تعوذ ذلك صح

قيمة العبد صح

جايزان والحاجة ماسة اليهما لان الغبي يحتاج ان يعتمد فعل الزكي المطيب نفسه بمثل ما اشترى او بزيادة ربح ولهذا كان مبناهما على الامانة والاحتراز عن الخيانة وشبهتها ومن البيوع بيع الوضيعة وهو ان يبيع باقل ما قام عليه وشرطه الشراء بالمثلي ايضا

شرطهما الشرا بالمثلي من نحو وزني ومن كيلي

اي الوزني والكيلي ونحوهما وهو العددي المتقارب اذ لو لم يكن مثليا كان اشترى عبدا بثوب فباعه تولية او مرابحة ممن لا يملك ذلك الثوب بطل البيع لانه ينعقد بقيمة ذلك الثوب وهي مجهولة لا تعرف الا بالحزر والتخمين وجهالة الثمن تمنع جواز العقد حتى لو باعه تولية او مرابحة ممن يملك ذلك الثوب بربح معلوم صح لقدرته على تسليم ما التزم ولو كان ما شراه به مثليا فباعه به وبعشره ان كان المشتري يعلم جملة الثمن جاز والا فان علم في المجلس جاز وله الخيار والا فسد

فجاز للبايع ان يضما للثمن الاول ما اهما

من ملحق عرفا براس المال كاجرة الجمال والقتال

والصبغ والخياطة وعزى الاتجار نقل ابن الهمام من الايضاح ان المعتمد عليه عادة التجار حتى يعم المواضع كلها

مصرحا بقوله قد قاما علي ذا قدر كذا تماما

اي يقول قام علي بكذا لا اشتريته بكذا تحرزا عن الكذب اذ المشتري به هو الثمن الاول في العقد

وبايع ان خان في المرابحة خيانة تكون شرعا واضحه

اي اما باقرار البايع او بالبينة او نكوله عن اليمين

فالمشتري مخير ان ياخذا بالثمن المذكور او ان ينبذا

اي اذا ظهرت خيانة البايع في المرابحة خير المشتري بين ان ياخذ المبيع بالثمن المذكور وبين ان يرده عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وفي التولية يحط مقدار الخيانة لا غير عنده ايضا وذلك لان التولية بناء على العقد الاول من كل وجه فلا يثبت فيها ما لم يكن ثابتا في العقد الاول والمرابحة بناء عليه من وجه الا ترى انهما سميا فيهما ما لم يسم في الاول فلا يجب تقديرها بالثمن الاول بل هي عقد مبتدا فينعقد المسمى فيه ولذا لا يحتاج في التولية الى ذكر الثمن ويحتاج في المرابحة ولانه لو لم يحط في التولية لم تبق تولية لان الثمن فيها لا يزيد على الثمن الاول فتصير مرابحة فيتغير التصرف ولا كذا المرابحة غاية الامر ان الربح ليس كما ظنه المشتري بل اكثر فلا يتغير التصرف فلما امكن تقدير المرابحة مع اعتبار التسمية اعتبرناها واثبتنا الخيار لفوات الرضي ولو ظهر انه كان اشترى نسيئة ولم يبين ذلك او باع وذكر اجلا انقص مما اشترى به فهو خيانة لان المؤجل والاطول اجلا انقص مالية من الحال ومن الاقصر اجلا ولو هلك المبيع عند ظهور الخيانة او حدث ما يمنع الفسخ لزمه جميع الثمن المسمى وسقط خياره عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

ويلزم الحط هنا في التوليه وهي بلا حط اذن منتفيه

لما عرفت انه لو لم يحط في التولية لم تبق تولية لان الثمن فيها لا يزيد على الثمن الاول والاصابت

رابحة

رابحة وتغيير التصرف

وفيهما يعقوب حطا بذكي وفيهما محمد يخير

اي عند ابي يوسف يحط فيهما لان الاصل هو لفظ المرابحة والتولية ولذا ينعقد البيع بقوله وليتك بما اشتريت او بعتك مرابحة على ما اشتريت اذا كان معلوما وذكر الثمن جرى مجرى التفسير له فلا بد من بناء العقد الثاني في حق الثمن على العقد الاول وقدر الخيانة يحط في التولية من راس المال وفي المرابحة منه ومن الربح حتى لو باع ثوبا بعشرة على ربح خمسة وظهر انه كان اشتراه بثمانية يحط الخيانة من الاصل وهو درهمان ويحط ما قابلها من الربح وهو درهم فياخذه بالثني عشر درهما لان هذا الربح في الكل وقد ظهرت خيانة في الكل فيظهر الاثر في الربح ايضا وعند محمد يخير فيهما لانهما باشرا عقدا باختيارهما بثمن سمياه فينعقد بجميع ذلك الثمن كما لو باشراه مساومة وذكر المرابحة والتولية جار مجرى الوصف للترويج والترغيب فيتخير المشتري عند فواته كما لو وجد المبيع معيبا

فصل الربا

فضل خلا عن عوض مشروط لواحد من عاقد منوط

بعقده وذاك في المعاوضه فذلك الربا بلا معارضه

هذا التعريف مطابق لما في النقاية فعرفها هو فضل خال عن عوض شرط لاحد المتعاقدين في المعاوضة وعلته القدر اي الكيل او الوزن مع الجنس فقال بعض شراحها اي فضل احد المتجانسين على الاخر بالمعيار الشرعي اي الكيل او الوزن ففضل قفيزي شعير على قفيز بر وفضل ذراعي ثوب على ذراع منه لا يكون ربا وحمل الفضل على ما يعم فضل المال والمنفعة كما في النسيئة يا باه قوله وعلته القدر مع الجنس وقوله حرم الفضل والنسآء مع ان المتبادر الاول وقد يطلق الربا على الثاني ايضا بناء على ان فيه شبهة الربا فهو تجوز انتهى وقال بعضهم الربا شرعا عبارة عن عقد فاسد وان لم يكن فيه زيادة لان بيع الدرهم بالدرهم نساء ربا وان لم يتحقق فيه زيادة فتبين من هذا ان ما ذكر هو تعريف ربا الفضل لا ربا النسيئة ثم قوله خال عن عوض احترازا عن بيع كرين وكر شعير بكري بر وكري شعير فان في الثاني فضلا لكنه غير خال عن العوض لصرف الجنس الى خلاف الجنس وقوله لواحد من عاقد اي من المتعاقدين لانه لو شرط لغيرهما لا يكون ربا وتقييده بالمعاوضة لان الفضل الخالي عن العوض في الهبة لا يكون ربا

وعلة التحريم فيه ابدا القدر والجنس اذا ما وجدا

لقوله عليه الصلاة والسلام الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد فمن زاد او استزاد فقد اربى الحديث والمعنى فيه سواء ولما كان الامر للوجوب والبيع مباح صرف الوجوب الى رعاية المماثلة هنا والمماثلة تكون باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر يسوي الصورة والجنس يسوي المعنى فيظهر الفضل الذي هو ربا ولا يعتبر الوصف لقوله عليه الصلاة والسلام جيدها ورديها سواء

فكل ما بينهما تجانس ان فضل الواحد اذ يقايس

شرعا على الاخر بالمعيار فهو ربا بذلك المقدار

لم يكن ثابتا في العقد الاول فلا يمكن اثباته في العقد الثاني فصحح ... الآن قدر الخيانة يحط

والكيل والوزن هنا المقدار فذاك في الشرع هو المعيار

فالملح والشعير ثم البر الكل كيلي كذاك التمر

وذهب كفضة وزني وهو على النص به مبني

يعني الحديث المشهور المذكور لان النص اقوى من العرف فلا يترك بالادنى فلو باع حنطة بجنسها متساويا وزنا او الذهب بمثله كيلا لا يجوز وان تعارفوا ذلك لتوهم الفضل على ماهو المعيار فيه كما اذا باع مجازفة كما في الهداية

وما عدا المنصوص فهو يحمل فيه على العادة وهو الاجمل

اي العادة دليل يرجع اليه عند عدم النص لان اصطلاحهم بنا على العقل والعقل حجة من حجج الله تعالى

ان وجد الوصفان حرما الفضل والنسا كل منهما

النسا بالمد التاخير يقال نسا ونسيئة اي اذا وجد القدر والجنس معا حرم الفضل والنسا فلا يجوز بيع قفيز بقفيزين منه ولا بيع قفيز بقفيز بنسيئة وكذلك الجص بالجص والحديد بالحديد

او عدما كلاهما يحل فالعقد شرعا فيه لا يختل

اي ان عدم الوصفان اي القدر والجنس يحل الفضل والنسا لعدم علة حرمتهما مع ان الاصل الاباحة

او واحد فقط اذا ما وجدا يحرم النسا فيه مفردا

اي اذا وجد احد الوصفين بان وجد القدر دون الجنس كالحنطة بالشعير او الجنس دون القدر كهروي بجنسه وحيوان بجنسه يحرم النسا فقط دون الفضل لحرمة ربا الفضل بالوصفين وحرمة ربا النسا باحدهما لما روي جابر عنه عليه الصلاة والسلام انه قال في الحيوان اثنان بواحد لا باس به يدا بيد ولا يصلح نسا وفي رواية ولا خير فيه نسا ولان اجتماع الوصفين علة للربا حقيقة وهو ربا الفضل وكل حكم تعلق بوصفين لا يتم نصاب العلة فيه الا بهما ولكل واحد منهما شبهة العلة ويثبت باحد هذين الوصفين شبهة الفضل وهو ربا النسا كما يثبت بحقيقتهما حقيقته والشبهة في باب الربا حقيقة فوجود احد الوصفين فقط علة تامة لحرمة النسا وبعض علة لحرمة الفضل وانما جاز ان يسلم النقد في الزعفران والقطن والحديد لانهما لم يتفقا في صفة الوزن فان الزعفران ونحوه يوزن بالامناء وهو مثمن يتعين بالتعيين والنقد يوزن بالصنجاة وهو ثمن لا يتعين فلم يجمعهما القدر من كل وجه فصار كالمكيل مع الموزون فانهما لما اختلفا في المقدار به جاز اسلام احدهما في الاخر وكذا النقود مع سائر الموزونات لانها اذا اتفقا في الوزن من كل وجه حرم النسا شبهة الربا فاذا اختلفا من هذه الوجوه انحطت الشبهة الى شبهة الشبهة فلا تعتبر

فلا يجوز الفضل في الكيلي بجنسه كذاك في الوزني

كذا النسا في الذي قد ذكرا الا اذا الوزن بوصف غيرا

اي لا يجوز بيع الكيلي بجنسه متفاضلا كالحنطة بالحنطة ولا بيع الوزني بجنسه كالذهب بالذهب متفاضلا اذ الفضل ربا كذا النسا فيما ذكر اي لا يجوز كالفضل فلا يجوز بيع الحنطة بالحنطة نسيئة ولو متساويا ولا الذهب بالذهب نسيئة ولو متساويا الا اذا اختلف الوزن في الوصف اي بان الوزنيين بان لم يتفقا في صفة الوزن كما اذا كان وزن احدهما بالصنجاة والاخر بالامنا كما ذكرنا في اسلام النقد في الزعفران ونحوه

وجيد هنا مع الردي قد استوى للخبر المروي

لما تقدم من قوله عليه الصلاة والسلام جيدها ورديها سواء

وحفنتي بر اذا ما ابتاعا بحفنة منه فلا امتناعا

اي يجوز بيع حفنة من كيلي بحفنتين منه لانعدام العلة بانعدام جزئها وهو القدر المنصوص عليه اذ لا تقدير في الشرع بحفنة وحفنتين

وجاز بالفلسين بيع الفلس اذا تعينت بغير لبس

اي جاز بيع الفلس بالفلسين اذا تعينت الفلوس المذكورة لان الفلوس ليست بثمن خلقة وانما صارت ثمنا بالاصطلاح وقد اصطلح العاقدان على ابطاله فتبطل الثمنية وان كانت ثمنا عند غيرهما اذ لا ولاية لغيرهما عليهما واذا بطلت الثمنية غلب التعيين بخلاف الدراهم والدنانير فثمنيتهما باصل الخلقة واذا بطلت الثمنيه لا يعود موزونا لان اصطلاحهما على العقد باق وفيما عدا الاثمان السنة انما يعتبر العرف كما تقدم

ورطب برطب وتمر جاز وتمر بيعه بالبسر

اي جاز بيع الرطب بالرطب وبيع الرطب بالتمر وبيع التمر بالبسر

وبالزبيب عنب وبر رطبا ومبلولا فلا يضير

بمثله وبياس اي بيع كذا الزبيب منقعا بمنقع

والتمر ايضا وكذا الدقيق كيلا بمثله فذا يليق

اي جاز بيع العنب بالزبيب وجاز بيع البر رطبا ومبلولا بمثله وباليابس فيجوز البر الرطب بمثله وباليابس والبر المبلول بمثله وباليابس وكذا بيع الزبيب المنقع بفتح القاف والتخفيف من انقع الزبيب في الخابية ليبتل وتخرج منه الحلاوة واسم الشراب نقيع وكذا يجوز بيع التمر المنقع بالمنقع وكذا يجوز بيع الدقيق بالدقيق كيلا بمثله

ثم التساوي لازم في الكل كما اتى به صريح النقل

اي التساوي لازم في جواز البيع في كل ما ذكرناه كما اتى به صريح النقل عنه عليه الصلاة والسلام يعني الحديث المشهور المذكور لان جميع ما ذكران كان بيع الجنس بالجنس جاز متساويا اختلفت الصفة اولا اذ الجيد والردي سواء ولا يجاز ايضا لانه يجوز البيع كيفما كان لقوله عليه الصلاة والسلام اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم

وجاز بيع اللحم بالحيوان وجاز بيع اللحم والالبان

بعضا ببعض باختلاف الجنس والقطن والغزل بغير لبس

جاز بكرباس كذا خل الدقل بخل اعناب بما فيه خلل

اي جاز بيع اللحم بالحيوان وجاز بيع اللحوم والالبان بعضها ببعض اذا اختلف الجنس فيجوز بيع لحم الغنم بلحم البقر وكذا لبنهما وجاز بيع القطن والغزل بالكرباس وبيع خل الدقل بفتح الدال والقاف وهو التمر الردي بخل العنب

وجاز بالالية شحم البطن واللحم والفضل بكل يعني

اي جاز بيع شحم البطن بالالية وباللحم ونعني الفضل بكل ما ذكرناه من الجواز اي يجوز بيع كل ما ذكرناه من اللحم وما

عطف عليه متفاضلا

والخبز بالبر وبالدقيق بالفضل والنساء في التحقيق

اي جاز بيع الخبز بالبر وبالدقيق متفاضلا ونسيئة لان الخبز عددي وهو قول محمد وزني وهو قول ابي يوسف والبر كيلي بالنص وكذا الدقيق لا تجزؤه فلم يجمعهما القدر من كل وجه وفي رواية قاضي خان فان كان البر والدقيق نسيئة جاز بالاتفاق وان كان الخبز نسيئة لم يجز عند ابي حنيفة لعدم جواز السلم في الخبز وجاز عند ابي يوسف وعليه الفتوى

ولا يباع البر بالدقيق او بنخالة وبالسويق

ولو مع التساوي لبقاء المجانسة من وجه لانها اجزاء الحنطة ولا يحصل بالطحن الا تفريق الاجزاء ومعيار الكل وهو غير مستو بينهما للاكتناز والتخلخل

كذا الدقيق بالسويق يمنع متساويا او لا فليس يشرع

وذلك لاعتبارهما باصلهما

والزيت بالزيتون او بالسمسم حل فلا يجوز شرعا فاعلم

الا اذا الزيت كذاك الحل يكون اوفى عندها يحل

الحل بفتح الحاء المهملة الشيرج اي لا يجوز بيع الزيت بالزيتون والحل بالسمسم الا ان يكون الزيت اكثر مما في الزيتون والحل اكثر مما في السمسم ليكون قدر الزيت والحل بمثله والزائد بالثفل

والخبز استقراضه اذ يوزن يجوز لا بالعد فيما بينوا

اي يجوز استقراض الخبز لا بالعدد بل بالوزن وهذا عند ابي يوسف وعليه الفتوى لانه موزون فيملك بالوزن لا بالعدد لتفاوت آحاده كبرا وصغرا فلا يتحقق التساوي فيه بالعدد وعند ابي حنيفة لا يصح استقراضه لا وزنا ولا عددا لانه وان وزن فهو متفاوت في الخبز والتنور والتقدم والتاخر والاستقراض انما يصح في المثلي لان من شرائطه القدرة على اداء مثله وعند محمد يستقرض بهما لتعامل الناس والقياس متروك بالتعامل كما في الاستصناع

وبين سيد ومأذون فلا ربا اذا العبد من الدين خلا

اي لا ربا بين السيد وعبده المأذون اذا كان غير مديون لانه مع كسبه ملك لسيده وما في يده لسيده واما اذا كان مديونا فيتحقق الربا وكذا لا ربا بين ام الولد وسيدها ولا بين المدبر وسيده لان كسبهما لسيدهما بخلاف المكاتب لانه كالحر يدا وتصرفا

وبين مسلم وحربي اذا في داره كان شرعا جائزا

اي لا ربا بين مسلم وحربي في دار الحرب

فصل

البيع قبل القبض في العقار يصح لا المنقول في المختار

اي يصح بيع العقار قبل قبضه ولا يصح بيع المنقول المشترى قبل قبضه لما روي عن عبد الله بن عمر انه قال ابتعت زيتا في السوق فلما استوجبته لقيني رجل فاعطاني فيه ربحا حسنا فاردت ان اضرب على يده فاخذ رجل من خلفي بذراعي فالتفت فاذا زيد بن ثابت فقال لا تبعه حيث ابتعته حتى تحوزه الى رحلك فان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم نهى ان تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار الى رحالهم

ولان

ولان فيه غررا وهو انفساخ العقد بهلاكه لان هلاكه قبل قبضه على البائع الاول فيتبين انه الثاني باع ما لا يملكه بخلاف العقار فان هلاكه نادر هذا في البيع اما لو وهبه المشتري او تصدق به او اقرضه قبل قبضه يصح على الاصح وكذا لو اعاره المشتري لاجنبي صح وكذا يصح بيع الميراث والمهر وبدل الخلع وبدل العتق قبل قبضه ولو شرى الكيلي كيلا لا يبيعه ولا ياكله حتى يكيله وكفى كيل البائع بعد البيع بحضرة المشتري بخلاف الجزاف حيث جاز بيعه واكله قبل كيله والموزون والمعدود كالكيلي لا المذروع الا ان يسمي لكل ذراع ثمنا فلا يحل له التصرف حتى يذرعه

لكن يجوز قبله التصرف في ثمن والحط عنه يعرف

كذا المزيد فيه والمبيع يكون باقيا فذا المشروع

اي يجوز للبائع ان يتصرف في الثمن قبل قبضه لوجود المجوز للتصرف وهو الملك مع عدم المانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك لان الثمن لا يتعين بالتعيين فلا ينفسخ البيع بهلاكه لان الثمن يجب في الذمة والقبض لا يرد عليه حقيقة بل على ما يماثله مضمونا ثم يتقاصان وقوله والحط عنه يعرف اي يجوز الحط عن الثمن بان ينقص منه كذا المزيد في الثمن اي الزيادة في الثمن فهو مصدر ميمي سواء كانت الزيادة من المشتري او اجنبي وسواء كان من جنس ذلك الثمن او غير جنسه لكن انما تصح الزيادة في الثمن اذا كان المبيع باقيا فقوله والمبيع يكون باقيا جملة حالية اي صحت الزيادة في الثمن حال كون المبيع باقيا والمراد ببقائه بقاؤه محلا للمقابلة في حق المشتري حقيقة بان لم يبعه المشتري او لم يتصدق به مثلا وكذا تجوز الزيادة في المبيع سواء بقي المبيع او هلك ويكون لذلك المزيد حصة من الثمن حتى لو هلك قبل قبضه سقط لحصته شيء من الثمن والاصل ان الزيادة والحط يلتحقان باصل العقد عندنا فيصير العقد كانه ورد على ذلك القدر وعند زفر والشافعي لا يلتحقان به بل يكونان هبة مبتدأة ولنا ان العاقدين بالزيادة والحط غيرا العقد من وصف مشروع الى وصف مشروع فيصح ويكون كالمذكور في اصل العقد وصار كالبيع بخيار اذا اسقطا الخيار والبيع بلا خيار اذا اشرطاه وهذا لان البيع شرع رابحا وخاسرا وعدلا والزيادة او الحط يغير البيع الى احد هذه الاوصاف ولا يرفع اصله وهما يملكان التصرف في اصل العقد برفعه بالكلية بالاقالة فبتغييره كان اولى اذ تغيير الوصف اهون من التصرف في الاصل وحيث صحا التحقا باصل العقد لان الوصف لا يقوم بنفسه بل بموصوفه بخلاف حط كل الثمن لانه مغير لاصله لانه يصير هبة ولا يبقى بيعا اذ لا ثمن وانما قيد زيادة الثمن ببقاء المبيع لان الزيادة تغير العقد من وصف الى وصف فتستدعي قيام العقد وقيامه بقيام المعقود عليه فلو آجر المشتري المبيع او رهنه مثلا ثم زاد في الثمن صحت الزيادة ولو اعتقه او وهبه وسلم او باعه مثلا لم تصح الزيادة

وفي المبيع ثم بالاقل يأخذه الشفيع دون الكل

قوله وفي المبيع عطف على قوله فيه اي تجوز الزيادة في المبيع كما جاز ذلك في الثمن كما بيناه انفا وقوله ثم بالاقل الخ اي اذا حط من ثمن العقار او زيد فيه يأخذه الشفيع بالاقل فيأخذه بما بقي بعد الحط وبدون الزيادة في الزيادة لان الحط والزيادة وان التحقا باصل العقد على ما قررنا الا ان العاقدين لا يملكان التصرف في اضرار الشفيع ففي صورة الحط حيث اعتبر الحاقه بالعقد حتى كان العقد واقعا عليه يأخذه الشفيع كذلك واما في صورة الزيادة فلان حقه تعلق حال العقد الاول فلا يملكان ابطاله بتصرفهما ثم ثمرة الحاق الزيادة والحط باصل العقد تظهر في الشفيع كما ذكر وفي التولية والمرابحة حيث تعتبر الزيادة والحط ملحقة باصل العقد

حتى كان العقد من الاصل وقع هكذا ثم تولي ويرابح عليه وتظهر ايضا فيما اذا استحق المبيع حيث
يرجع المشتري على البايع بالزيادة

وكل دين صح ان يوجلا اما اذا ما كان قرضا فهو لا

اي يصح تاجيل كل دين سواء ثبت في الذمة بعقد او استهلاك سواء كان الاجل معلوما او مجهولا
جهالة يسيرة كالحصاد لا فاحشة كهبوب الريح الا القرض وهو ما ثبت بالاستقراض لانه
تبرع واعارة ابتداء فلا يلزم توقيته كالعارية ولا يملكه الوصي والصبي ومعاوضة انتهاء فلا
يجوز مبادلة الدراهم بالدراهم نسيئة اذ هو ربا

ويدخل البنا ببيع الدار كذا المفاتح بلا انكار
ويدخل العلو والكنيف لا ظلة الا اذا المعروف
مما لها من الحقوق يذكر كذا مرافق لها تعتبر
او قال بالقليل والكثير فيها ومنها فهي كالمذكور

اي اذا باع دارا يدخل البناء في البيع وكذلك المفاتح ويدخل العلو والكنيف لا الظلة وهي الساباط
الذي يكون احد طرفيه على الدار والطرف الاخر على دار اخرى وانما دخل البناء والعلو في بيع الدار
لان العرصة اصل في الدار لقرار البناء عليها وانما دخل البناء وما اتصل به بطريق التبعية لاتصاله
بالعرض اتصال قرار فما لا يكون متصلا بالبناء لا يدخل الا اذا جرى العرف بدخوله فيدخل بلا ذكر ويدخل
العلو بلا ذكر لاتصاله بالبناء ويدخل المفتاح للعرف ويدخل الكنيف لانه من توابع الدار ولا تدخل
الظلة الا بذكر كل حق هو للدار او بذكر مرافقها او حقوقها او بذكر كل قليل وكثير هو فيها او منها
لان الظلة تابعة للدار من حيث ان قرار احد طرفيها على بنائها وليست تابعة لها من حيث الطرف الاخر
فلا تدخل بذكر ما ذكر وتدخل بذكره عملا بالشبهين

لكن ببيع الارض يدخل الشجر لا الزرع في الارض كذلك الثمر
ان بيعت الاشجار لا العلو في البيت اذ لا يدخل الحقوق
الا بشرطه كذاك المنزل لكن بذكره الحقوق يدخل
كالشرب والطريق والمسيل فهو لما ذكرت كالمثيل

اي يدخل الشجر في بيع الارض بلا ذكره صغيرا او كبيرا مما يثمر او لا يثمر ولا يدخل الزرع بلا ذكر والفرق
ان اتصال الشجر بالارض للقرار فكان كالبناء واتصال الزرع لا للقرار فكان كالمتاع وانما دخل الحمل
في بيع امة من غير ذكر لانه جزء منها ومثل الزرع في عدم دخوله في الارض الثمر وهو بفتح المثلثة
والميم في بيع الشجر فانه لا يدخل الا بشرطه سواء كان له قيمة وقت البيع او لا لان اتصال الثمر باصله وان
كان اتصال قرار كاتصال الشجر بالارض الا ان قطعه له غاية معلومة فصار في حكم المقطوع ويقال للبايع
اقطع الثمر وسلم الشجر وكذا اذا بيعت الارض وبها زرع يؤمر البايع بالحصاد والتسليم وقوله ولا العلو
اي لا يدخل العلو في بيع بيت فوقه بيت الا بشرطه لا تبعا ولا بذكر ما ذكر لان البيت اسم لمسقف له
دهليز وصلح للبيتوتة فيه والشيء لا يكون تبعا لمثله ولا من مرافقه وكذا لا يدخل العلو في بيع المنزل لكن
بذكر الحقوق يدخل العلو في المنزل وفي الكافي البيت اسم لمسقف واحد له دهليز والمنزل اسم لما يشتمل على بيوت
وصحن مسقف والدار اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف فالمنزل بين البيت والدار مشتبه بهما

فلشبهه

فلشبهه بالبيت ينبغي ان لا يدخل العلو في بيعه وان ذكر ما ذكر ولشبهه بالدار ينبغي دخوله
وان لم يذكر ذلك فلوحظ كلا الشبهين وحكم بدخول العلو في بيعه بذكر ما ذكر كذا نقل
من الكافي لكن تفصيل ما ذكر من الفرق انما هو بناء على عرف اهل الكوفة واما في زماننا
فلا فرق وقوله كالشرب الخ اي كما لا يدخل الشرب في بيع ما له شرب والطريق في بيع ما له طريق
والمسيل في بيع ما له مسيل الا بذكر الحقوق لان كل واحد منها تبع للمبيع من حيث انه خارج عن
حدوده ويقصد الانتفاع به فيه واصل من حيث انه يتصور بدون المبيع فكان تبعا من
وجه دون وجه فلا يدخل الا بذكر الحقوق عملا بالشبهين فهو كالمثيل للعلو في بيع
المنزل على ما ذكرنا

وتدخل الثلاث في الاجاره من غير ان تذكر بالعباره

اي تدخل هذه الثلاثة في الاجارة من غير ان يذكر بالعبارة تفصيلا او اجمالا في ذكر الحقوق
اذ المقصود في الاجارة الانتفاع وهو لا يتم بدونها فيما هي له بخلاف البيع اذ المقصود منه
الرقبة

ان استحق امة مبرهنا يتبعها مولودها فيما هنا
لا ان يكن لربها اعترافا اذ ليس كالبرهان خذ غير خفا

اي ان استحق رجل امة بالبينة وكانت ولدت ولدا عند المشتري لا باستيلاده يتبعها الولد فياخذ
ولدها لا ان اعترف له المشتري بها وحدها فانه لا ياخذ الولد فان الاقرار ليس كالبرهان لان البينة
حجة مطلقة اي ثابتة في حق جميع الناس غير مقتصرة على المقضي عليه اذ هي كاسمها مبينة لما
كان ثابتا قبل الشهادة في نفس الامر فلهذا لا تنفذ عند محمد ولهذا يرجع الباعة بعضهم على
بعض بان اشترى واحد من آخر وآخر ثم ظهر الاستحقاق [من اخر] بالبينة حيث يكون القضاء بها قضاء
على الكل ولا تسمع دعوى احدهم انه ملكه اذ صاروا جميعا مقضيا عليهم بالقضاء على المشتري الاخير
فالولد كان متصلا بها في الزمان الذي يستحق عليه اظهار البينة واما الاقرار فحجة قاصرة
وانما جعل حجة لضرورة تصحيح الخبر وذلك يحصل باثباته في الحال وفي الحال الولد [منفصلا لكن ذكر التمرتاشي ان هذا اذا لم يدع الولد فان ادعاه فهو له ايضا] لان الظاهر
انه له ثم الاصح انه لا بد من الحكم بالولد ايضا لما قال محمد انه اذا قضي بالاصل ولم يعلم القاضي
بالزوايد او كانت في يد غايب لا يدخل تحت الحكم كما في شروح الهداية وفيها اذا قال العبد
اشترني فانا عبد فشراه فاذا هو حر ان كان البايع حاضرا او غايبا غيبة معروفة لا يرجع على العبد
بشيء وان كان لا يدري اين هو يرجع على العبد والعبد يرجع على البايع ثم الاستحقاق نوعان مبطل
ومزيل للملك بالكلية كالحرية الاصلية والعتق وفروعه كالكتابة والتدبير والاستيلاد والقضاء
بالحرية الاصلية قضاء على الكافة فلا تسمع دعوى من احد بعده اصلا وكذا العتق في ملك
مطلق كما نقله صاحب الدرر عن قاضي خان واما العتق في ملك مؤرخ فهو حكم على الكافة
من التاريخ لا قبله فلو ادعى زيد على عمرو انك عبدي ملكتك من منذ خمسة اعوام وقال عمرو اني
كنت عبد بكر ملكني منذ ستة اعوام واعتقني وبرهن اندفعت دعوى المدعي فلو ادعى خالد على عمرو
انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام وانت ملكي الآن وبرهن تقبل وينفسخ الحكم بالحرية والنوع الثاني
استحقاق ناقل للملك من شخص الى اخر كان ادعى زيد على عمرو شيئا في يده انه ملكه وبرهن عليه فالنوع الاول

يوجب انفساخ العقود الجارية بين الباعة بلا حاجة الى الحكم به فينفسخ فلكل من الباعة
الرجوع على بائعه وان لم يحصل الرجوع عليه وله الرجوع على ضامن الدرك وان لم يقض على المكفول
عنه والنوع الثاني لا يوجب انفساخها والحكم به حكم على ذي اليد وعلى من تلقى ذو اليد الملك
منه بلا واسطة او بها فلا تسمع دعوى الملك منهم لكونهم محكوما عليهم بل تسمع دعوى النتاج بان
يقول واحد من الباعة انا لا اعطي الثمن لان المبيع نتج في ملكي او ملك بائعي فان برهن ابطل
الحكم او دعوى تلقي الملك من المستحق بان يقول احد الباعة انا لا اعطي الثمن لاني اشتريت
من المستحق ثم لا يرجع واحد من المشترين الا بعد الرجوع عليه ولا على ضامن الدرك الا بعد
القضاء على المكفول عنه بخلاف النوع الاول ولا يكون الرجوع الا اذا ثبت الاستحقاق بالبينة لا باقرار
ذي اليد او نكوله كما سبق ولو برهن المشتري على البائع ان العين المستحق لا يقبل ولو برهن على اقرار
البائع بان العين للمستحق يقبل وله الرجوع ولو لم يقم البينة على اقرار البائع بذلك وطلب بذلك
تحليفه بالله ما هو للمدعي كان له ذلك ولا يكفي في الرجوع الشهادة على سجل الاستحقاق بانه كتاب
كذا بل لا بد من الشهادة على مضمونه وتمام الكلام في العمادية وجامع الفصولين ••

و بيعه ما لغير يوقف على اجازة لغير تنوف
فان يشا يفسخ وان اجاز ما لكه فالبيع شرعا جائز
عند قيام بائع والمشتري كذا المبيع ان بلا تغير
وثمن اذ يكون عرضا اذ يشترط البقاء فيه ايضا

شروع في احكام بيع الفضولي وفي شروح الهداية الفضولي جمع فضل غلب فيما لا يعني ثمن
قال للآمر بالمعروف انت فضولي يخشى عليه الكفر يريد ان بيع مال الغير موقوف على اجازته فينعقد
موقوفا لانه تصرف صادر من اهله في محله ولا ضرر فيه للمالك لتخييره فان يشا يفسخ العقد وان
يشا اجازه عند قيام العاقدين والمبيع والمراد من قيام المبيع ان لا يتغير بحيث يعد شيئا اخر كما لو
ثوبا فقطعه وخاطه وانما شرط قيام ما ذكر للاجازة لانها تصرف في العقد فيقتضي قيامه
وقيامه بالعاقدين والمعقود عليه وكذا لا بد من بقاء المالك المجيز فلا يصح اجازة وارثه
بعد موته ومن البيع الموقوف ما في ايام ما له من فاسد غير رشيد حيث يتوقف على اجازة القاضي
وبيع المرهون والمستأجر والارض في مزارعة الغير وبيعه ثانيا لما باعه اولا حيث يتوقف على
اجازة المشتري والبيع بما باع به فلان والمشتري لا يعلم بخلاف البيع بما يبيع به الناس فانه لا يجوز وقيل
ان علم به المشتري ففيه روايتان كبيع الشيء بقيمته وفي فصول العمادي بيع الفضولي موقوف على
الاجازة اذا باعه لمالكه فان باعه لنفسه ضمن القيمة وينفذ عليه ثم قال واذا هلك المبيع قبل الاجازة
فانه ينظر ان هلك قبل التسليم الى المشتري يبطل العقد كما في البيع النافذ وان هلك بعد القبض
فلا يجوز بالاجازة وللمالك ان يضمن ايهما شاء وايهما اختار تضمينه برئ الاخر حتى لا يسترد عليه
لان في التضمين تمليكا فاذا اختار تضمين المشتري بطل البيع لان اخذ القيمة منه كاخذ العين وللمشتري
ان يرجع بالثمن على البائع ولا يرجع عليه بما ضمن وان اختار تضمين البائع فانه ينظر ان كان قبض البائع
مضمونا عليه نفذ بيعه بالضمان لان سبب ملكه قد تقدم عقده وان كان قبضه امانة وانما صار مضمونا عليه
بالتسليم بعد البيع لا ينفذ لان سبب ملكه تاخر عن العقد وذكر محمد رحمه الله تعالى انه يجوز البيع بتضمين البائع

قيل تاويله انه سلم اولا حتى صار مضمونا عليه ثم باعه منه فصار كالمغصوب ثم قال وشرا الفضولي
لا يتوقف اذا وجد نفاذا على المشتري حتى لو اشترى حر بالغ شيئا لرجل بغير امره كان ما اشترى
لنفسه اجاز الذي اشترى له او لم يجز فان لم يجد نفاذا توقف على اجازة من شرى له كالصبي
والعبد المحجورين اذا شريا شيئا لغيرهما فانه يتوقف على اجازته وتنصرف العهدة الى المجيز لا العاقد
هذا اذا اضاف العاقد العقد الى نفسه اما اذا اضافه الى الذي اشترى له كان قال بع
عبدك من فلان بكذا وقبله له فانه يتوقف على اجازة من قبله له ولو قال اشتريه لفلان بكذا
وقال البائع بعت او قال البائع بعت منك لفلان فقال المشتري قبلت نفذ على نفسه وتمام
التفصيل يطلب منه وقوله وثمن الى اي وعند قيام الثمن اذا كان الثمن عرضا يكون الراء وهو ما عدا
الدراهم والدنانير فاجازة المالك العقد مشروطة ببقاء الثمن العرض ولا اجازة فيه اجازة
نقد لا اجازة عقد فيكون الثمن العرض مملوكا للفضولي وعليه مثل المبيع ان كان مثليا او قيمته
لانه شراء من وجه وشراء الفضولي في مثله لا يتوقف على الاجازة كما عرفت فالاجازة اجازة ان
ينقد الفضولي ثمن ما اشتريه من مال المالك لا اجازة عقد موقوف لان العقد نافذ على الفضولي
لازم عليه لكونه شراء بخلاف ما اذا كان الثمن دينا لانه يكون بايعا من كل وجه فاذا اجاز المالك كان
مجيزا للعقد ••

و المالك المجيز يملك الثمن وفيه ذا البائع شرعا مؤتمن

اي اذا اجاز المالك العقد كان الثمن ملكا له وامانة عند بايعه وهو الفضولي لانه صار بمنزلة
الوكيل لان الاجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة ••

و جاز من قبل اجازة له فسخ بان يبطل ما عمله

اي جاز للفضولي اعني البائع ان يفسخ العقد قبل اجازة المالك دفعا للحقوق عن نفسه وهذا بخلاف
الفضولي في النكاح اذ ليس له الفسخ قبل الاجازة لان الحقوق لا ترجع اليه اذ هو سفير محض فاذا اجرى
العقد انتهى امره وبقي موقوفا على الاجازة ••

و جاز اعتاق الذي قد اشترى عبدا من الغاصب حيث قررا
من مالك اجازة فجاز لا بيعه ان مالك اجازا

اي من شرى عبدا من غاصب فاعتقه فاجاز المولى ذلك الشراء جاز العتق وان باعه فاجاز المولى
الشراء الاول لم يجز الشراء الثاني لان ملك المشتري من الغاصب ثبت موقوفا بتصرف موضوع لافادة الملك
فيتوقف الاعتاق بتوقفه وينفذ بنفاذه اذ الشيء اذا توقف توقف بحقوقه واذا نفذ نفذ بحقوقه
فصار كاعتاق المشتري من الراهن حيث توقف على اجازة المرتهن وكاعتاق المشتري عبدا من وارث
والتركة مستغرقة بالدين حيث ينفذ اذا قضى الدين بعده او ابرأت الورثة بخلاف ما اذا باع
المشتري من الغاصب ثم اجاز المولى البيع الاول حيث لم يجز البيع الثاني لان الاجازة تثبت بها
للبائع الثاني وهو المشتري الاول ملك بات اذ العقد كان موقوفا وباجازة المالك صار باتا لوجود
السبب الموضوع لافادة الملك والملك البات اذا طرأ على ملك موقوف ابطله فيبطل الملك الموقوف الذي
للمشتري الثاني ضرورة انه لا يجوز اجتماع عقدين نافذين في محل واحد على الكمال كذا حققه بعض شارحي
النقاية ••

فصل في السلم

فصل السلم

هو لغة بمعنى السلف وهو اخذ العاجل بالآجل وشرعا بيع الشيء على ان يكون دينا على البائع بالشرائط المعتبرة شرعا والبائع مسلم اليه والمشتري رب السلم والمبيع مسلم فيه والثمن راس المال

وجاز فيما قدره معلوم ووصفه متضح مفهوم

لقوله عليه الصلاة والسلام من اسلف فليسلف في كيل معلوم او وزن معلوم باجل معلوم ولان الجهالة تفضي الى النزاع

مثل المكيل وكذا الموزون ان مثمنا لا ثمنا يكون

اي مثل المكيل كالحنطة والشعير والموزون كالزيت وقوله ان مثمنا قيد للموزون اي يجوز السلم في الموزون ان كان مثمنا لا ثمنا وهو الدراهم والدنانير اذ المسلم فيه مبيع والدراهم والدنانير ثمن فلو اسلم فيهما فالسلم باطل على الاصح

وجاز في المذروع حيث بينا رقعته والطول والعرض هنا

اي غلظه ورقته لان مقدار المالية في الثياب يعلم بذكر الطول والعرض والرقة والتفاوت بغيرها يسير فلا يعتبر لانه لا يفضي الى المنازعة المانعة من التسليم وهذا في غير ثياب الحرير واما فيها فلا بد من ذكر الوزن اذ هي تختلف خفة وثقلا كما ذكر في شروح الهداية وكان القياس ان لا يصح السلم في المذروعات كالثياب والحصير والبواري لتعذر ثبوتها في الذمة ولذا لا تضمن بالمثل في الاستهلاك كالجواهر لكن ترك القياس باجماع الفقهاء

وصح في الذي يكون ذا عدد تتقارب افراده فلا يرد

اي صح السلم في المعدود المتقارب الافراد وهو ما لا تتفاوت افراده في القيمة ويضمن بالمثل كالجوز والبيض واما العددي المتفاوت كالرمان والبطيخ فلا يصح السلم فيه عددا

وصح ايضا في الذي قد ملحا من سمك فصح فيه شرعا صلحا

اي يصح السلم فيما قد ملح من السمك وزنا لا عددا للتفاوت احاده ولا يجوز في الطري منه لانه منقطع في ايدي الناس ولا يجوز السلم الا فيما يكون موجودا من حين العقد الى حين المحل فلو كان منقطعا في احد الحينين او في ما بينهما لا يجوز كما في الهداية

لا اللحم والحيوان والاطراف والجلد بالعد للاختلاف

اي لا يجوز السلم في الحيوان لانه صلى الله تعالى عليه وسلم نهى عن السلف في الحيوان ولانه يتفاوت تفاوتا فاحشا فكان كالجواهر ولا في الجلود عددا للتفاوت اذا لم يبين الطول والعرض والصفة فان بين جاز كما جاز السلم فيها وزنا ولا يجوز السلم في اللحم عند ابي حنيفة وجاز عندهما ولا يجوز في اطرافه كالرؤوس والاكارع للتفاوت

كذاك في الجواهر الكبار وجاز ان بالوزن في الصغار

اي لا يجوز في الجواهر الكبار للتفاوت الكثير في احادها فيجوز في اللآلي الصغار التي تباع وزنا

كذاك بالمجهول من ذراع معين وهكذا في الصاع

لا يجوز السلم بذراع معين لم يعرف قدره او بصاع كذلك لان القدرة على التسليم وقت وجوبه شرط وبقاء ما عين الى وقت التسليم غير معلوم فربما يضيع فيقع النزاع

والجنس

والجنس والنوع كذاك القدر ومدة فيها الاقل شهر
والوصف ذي شروط صحة السلم فان يفت شرط يكن مثل العدم

يعني شروط صحة السلم الجنس اي بيانه كبر او شعير وبيان النوع كسقية والقدر كلفظ كيلا او كذا وزنا وصفة كالجودة والرداءة ونحو ذلك فهذه شروط ان يفت واحد لا يكون السلم

كقدر راس ماله الكيلي والعددي فيه والوزني

يعني اذا كان راس المال كيليا او وزنيا او عدديا يشترط بيان قدره اما ان كان راس المال عند العقد غير مشار اليه فبالاتفاق واما ان كان مشارا اليه فعند ابي حنيفة لا يصح خلافا لهما فلو قال اسلمت اليك هذه الدراهم في كر بر ولم يبين قدرها او اسلمت اليك هذا في من زعفران ولم يبين قدر البر لا يصح عنده لان المسلم اليه قد يعجز عن تسليم المسلم فيه بعد ما انفق راس المال فلا يدري كم يرد فيفضي الى المنازعة او الى الربا وكذا اذا انفق شيئا من راس المال ثم وجد الباقي زيوفا او معيبا ولم يستبدله في المجلس يبطل بقدر ما رده فاذا لم يكن معلوما لم يدر ما انتقض وما بقي وكذا لو اسلم مائة درهم في كر بر وكر شعير ولم يبين ما لكل واحد منهما لا يصح عنده لان راس المال منقسم عليهما ولا يدري راس مال كل واحد واما اذا كان راس المال المذروع فيصح اذا كان مشارا اليه وان لم يبين مقداره ذرعه

كذا بيان موضع الايفاء فيما له مؤنة الاعباء

اي يشترط ايضا بيان مكان الايفاء في السلم فيما له في الجملة مؤنة الاثقال اي كلفة الحمل وهذا عنده واما عندهما فان شرط صح وان لم يشترط يصح ايضا ويتعين مكان العقد

وقبض راس المال شرط للبقا بان يكون قبل ان يفترقا
فانه اما ان تكون عينا نقدا واخرى ان تكون دينا
عليه في بر اذن في الدين بعقده يبطل لا في العين

اي قبض راس المال قبل ان يفترق العاقدان من المجلس شرط بقائه صحيحا فيصح مع تاخير تسليم راس المال الى اخر المجلس قبل ان يفترقا بالابدان ولا فرق في هذا بين ان يكون راس المال مما لا يتعين كالنقود وان يكون مما يتعين كالعروض اما الاول فلئلا يكون بيع نسيئة بنسيئة واما الثاني فلان السلم اخذ عاجل باجل فيكون حكمه على وفق اسمه فلو اسلم مائة درهم نقدا ومائة درهم كانت له على المسلم اليه في كر بر بطل بقدر الدين وهو المصنف هنا سواء اضاف السلم الى مائتين بان قال اسلمت اليك هذه المائة والمائة التي لي عليك في كر بر او اضافه الى مائتين بان قال اسلمت اليك هذه المائة والمائة ثم جعل مائة من راس المال قصاصا بما في ذمته بان قال اسلمت اليك مائتي درهم في كر بر ثم نقد مائة وجعل المائة الاخرى قصاصا بمائة كانت عليه قبل عقد السلم

ولم يجز قطعا براس المال ومسلم فيه بكل حال
تصرف من قبل قبض يقع فان تصرف بذين يشرع

اي لا يجوز التصرف في راس المال والمسلم فيه قبل القبض اما الاول فلما فيه من تفويت القبض المستحق بالعقد واما الثاني فلان المسلم فيه مبيع ولا يجوز التصرف في المبيع قبل القبض واذا تقايلا السلم لم يكن له ان يشتري من المسلم اليه براس المال شيئا حتى يقبضه كله لقوله عليه الصلاة والسلام لا تاخذ الا سلمك او راس مالك اي عند الفسخ ولو اسلم في كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه كرا من رجل وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يكن قبضا ولو امره ان يقبضه له

ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه جاز ولو امر رب السلم المسلم اليه ان يكتاله في غرائر رب
السلم ففعل وهو غايب لم يكن قبضا وصار كما لو كان له عليه دراهم دين فدفع اليه كيسا ليزنها المديون
فيه لم يصر قابضا وصار مستعيرا للغرائر ليضع ملكه فيها كما استعير الكيس هنا ولو كانت الحنطة مشتراة
والمسألة بحالها صار قابضا لان الامر قد صح حيث صادف ملكه لانه ملك العين بالبيع كذا في الهداية

وحيث الاستصناع كان بالاجل فسلما يعد حيث لا خلل

تعامل الناس بذاك اولا بصحة الاجماع فيه نقلا

الاستصناع ان يقول للصانع كالخفاف مثلا اصنع لي خفا من مالك من هذا الجنس بهذه الصفة فاذا كان
بالاجل واقله شهر فهو سلم سواء تعامل الناس به كالخف والقمقمة والطست ونحو اولا كالثوب ونحو حيث
لا خلل في الشروط كالسلم هذا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه

وانه بيع اذا بلا اجل يكون ان تعامل فيه حصل

اي ان الاستصناع اذا يكون بلا اجل بيع ان جرى به تعامل الناس وهذا وان كان بيع المعدوم الا ان الناس
تعاملوا به من لدن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم من غير نكير والتعامل على هذه الصفة اصل كبير في الشرع
والمعدوم قد يعتبر موجودا فيكون موجودا حكما ثم فرع على كونه بيعا لا مواعدة بقوله

من اجل ذا صانعه على العمل يجبر والذي بامره اشتغل

ليس له في ذلك الرجوع والعين دون عمل مبيع

بحيث جاءه بما قد صنعا من قبل عقده الذي قد وقعا

او غيره صح ولا يعين بلا اختياره له ويحسن

من قبل ان يرى الذي قد امر لو باعه من راغب اذا اشترى

اي يجبر الصانع على العمل ولو كان مواعدة لما جبر وان الامر الذي اشتغل بامره الصانع ليس له الرجوع ولو كان
مواعدة كان له الرجوع وقوله والعين دون عمل الخ اي ان المبيع العين لا عمل الصانع فان جاء الصانع بما صنعه
هو قبل عقده او بما صنعه غيره سواء كان قبل العقد او بعده صح ولو كان المعقود عليه عمله لم يصح ولا يتعين
للامر بلا اختياره اذ الذي يدخله خيار الرؤية بيع العين لا بيع العمل وصح للصانع بيعه قبل رؤية الامر اي
المستصنع لعدم تعينه له حتى اذ تعينه باختيار الامر ولم يحصل بعد

فصل

وبيع ذي المخلب او ذي الناب يصح كالسباع والكلاب

ان علمت اولا كذا الطيور فجاز كل ذاك لا الخنزير

لان الكل مال متقوم لا الخنزير لانه نجس العين وقد علم مما سبق

في البيع في والذمة مثل المسلم الا بخنزير وخمر فاعلم

فذان في عقده له كالخل والشاة في عقد لنا في الحل

اي ان الذمي في البيع مثل المسلم لانه مكلف بموجب المعاملات فما جاز للمسلم جاز له وما لا فلا كالربا فان اشترى
عبدا مسلما او مصحفا صح ويجبر على بيعه لان فيه اذلال الا في الخمر والخنزير فان عقد الذمي فيهما كعقد المسلم
على الخل والشاة

ثم نثار درهم اذ يقع في ثوبه فضوله بالاجمع

اذا بعد الثوب او يكف اولا فللاخذ ليس حلف

ثم المباحات بذا تعتبر في مثل ما ذكرت فينتظر

اي اذا نثر درهم فوقع في ثوب رجل كان له جميعا ان اعد الثوب اولم يعده له بل وقع في ثوبه فكفه اي
جمعه عليه وان لم يعد ولم يكف فهو لمن اخذه لان الحكم لا يضاف الى السبب الصالح له الا بالقصد وقد وجد
ما يدل عليه اذا اعده او كفه ثم المباحات تعتبر على هذا النمط فلو فرخ طير او تكنس ظبي في ارض رجل فهو
للاخذ الا اذا كانت الارض معدة لذلك وكذا ان كان فيها ماء فوقع فيه صيد يعتبر مثل ذلك واذا نصب شبكة
للجفاف لا للاصطياد فوقع فيها طير كان للاخذ وعلى هذا القياس

فصل الصرف

الصرف بيع لثمن بثمن جنسا بجنس كان اولم يكن

الصرف لغة النقل سمي به الصرف الشرعي لان فيه النقل من يد الى يد وهو في الشرع بيع ثمن وهو النقد الذهب
والفضة بثمن سواء كان البيع جنسا بجنسه كالذهب بالذهب والفضة بالفضة اولم يكن كالذهب بالفضة
وبالعكس المثل

في الثمن قبل افتراق منهما تقابض مع التساوي لزما

اي في المثل وهو بيع الجنس بالجنس كالذهب بالذهب والفضة بالفضة يشترط التساوي فيهما والتقابض
في المجلس لقوله عليه الصلاة والسلام لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل ولا تبيعوا الورق بالذهب احدهما
غايب والاخر ناجز وان استنظرك ان يلج بيته فلا تنظره الا يدا بيد هات وهات اني اخشى عليكم الربا

وان تخالفا بجنس يوجب تقابض قبل افتراق يطلب

اي ان تخالفا بالجنس كبيع الذهب بالفضة وبالعكس يجب التقابض قبل الافتراق لما مر ان احد جزئي العلة
وهو المقدار الوزني هنا يحرم ربا النساء ولا يشترط التساوي حسبما نطق به الحديث الشريف فلو باع احد المختلفين
بالاخر جزافا او بفضل وتقابضا في المجلس صح كما اذا تساويا فالتساوي شرط صحة الاول والتقابض شرط صحتهما سواء
كانا يتعينان كالمصوغ او لا كالمضروب او يتعين احدهما ولا يتعين الاخر لاطلاق النص والمراد بالافتراق الافتراق
بالابدان حتى لو ذهبا في المجلس يمشيان في جهة واحدة لا يعد افتراقا كما في الهداية

وان هما اختلفا بالجوده صح وبالصياغة المحموده

لقوله عليه الصلاة والسلام جيدها ورديها سواء

والسيف حيث باعه بحلي حلية خمسون وزنا عدلا

بمائة مع نقد خمسين له فنقده لحلية يجعله

اذا بغير ضرر تخلصا فنقده كان لها مخصصا

اما اذا ما العاقدان افترقا ولم يكن تقابض تحققا

العقد في الحلية كان باطلا والعقد في السيف يكون حاصلا

وحيث لا يمكن الا بالضرر فالعقد باطل وليس يعتبر

يعني اذا باع سيفا محلى حليته خمسون بمائة ونقد في المجلس خمسين فهذه الخمسون تصرف الى ثمن الحلية
لان قبض حصة الحلية حق الشرع وقبض حصة السيف غير واجب فيه والتسليم مطلق فيجعل المنقود من
حصة الحلي لان الظاهر من حال المسلم العاقل رعاية جانب الشرع هذا اذا امكن تخلص الحلية من غير ضرر واذا

افترقا قبل القبض من غير تقابض بطل العقد في الحلية وجاز في السيف لان العقد فيها صرف وقد فات شرطه وهو التقابض في المجلس وان لم يمكن تخلص الحلية بلا ضرر بطل العقد اما في الحلية فلعدم القبض واما في السيف فللضرر كبيع جذع في سقف ومثل هذا اذا باع جارية قيمتها الف مثقال فضة وفي عنقها طوق قيمته الف مثقال فضة بالفي مثقال فضة ونقد من الثمن الف مثقال فضة ثم افترقا فالنقد ثمن الفضة لانه حق الشرع كما سبق وكذا لو شراها بالفي مثقال الف نسيئة والف نقدا فالنقد ثمن الطوق لان الاجل باطل في الصرف جائز في الجارية والاصل فيما ذكرنا انه اذا بيع نقد مع غيره بنقد من جنسه لا بد ان يزيد الثمن على النقد المضموم اليه فان كان الثمن مثله او اقل او لا يدري او اختلف المقومون لا يجوز البيع للربا او لاحتماله

اما اذا باع اناء فضة بثمن مع حصة مقبوضة
منه ففي المقبوض صح ذلكا وصار في الاناء هنا مشتركا

يعني ان من باع اناء فضة وقبض ثمنه ثم افترقا بطل البيع فيما لم يقبض ثمنه وصح فيما قبض وصار الاناء مشتركا بينهما لان هذا العقد صرف كله والتقابض في المجلس شرط وقد وجد في البعض دون البعض فيصح فيما وجد فيه ويبطل فيما لم يوجد وهذا الفساد طار لعارض الافتراق فلا يتعدى الى ما لم يوجد فيه بالاناء لانه لو كان في نقده لم يكن الحكم لزوم اشتراكهما لانها تتبعض اذ لا ضرر في تبعيضها بخلاف الاناء وليس هذا في الاناء من تفريق الصفقة لانه من جهة الشرع لاشتراط القبض فصار كهلاك احد العبدين

كتاب الشفعة

الشفعة لغة اسم من الشفع بمعنى الضم سميت بذلك لما فيها من ضم الشفيع المشترى الى ملكه

وانها تملك العقار في الشرع بالجبر على المختار

العقار ما له اصل وقرار كالدار والارض

على الذي اشترى بمثل الاول من ثمن من غير ما تفضل

اي هي تملك العقار على مشتريه جبرا بمثل ثمنه

تقدر رؤس الشفعاء تطلب وليس قدر الملك فيها يجب

اي تثبت الشفعة بقدر رؤس الشفعاء لا بقدر الملك فلو كانت دار بين ثلاثة لاحدهم نصفها وللآخر ثلثها وللآخر سدسها فباع صاحب النصف نصفه وطلب الشريكان الشفعة فان القاضي يقضي بها بينهما نصفين

ثم ثبوت شفعة يرتب فللخليط في المبيع توجب

اي تثبت اولا للخليط في نفس المبيع والمراد به الشريك الذي لم يقاسم

وبعده الخليط في الحقوق وذلك كالشرب وكالطريق
من كل مختص كشرب النهر ان كانت السفن به لا تجري
ومثله الطريق ليس ينفذ فذاك بالمختص شرعا يقصد

اي وبعد الخليط في المبيع ان سلم الشفعة تثبت للخليط في حق المبيع كالشرب الخاص وهو الذي يكون من نهر لا تجري فيه السفن وكالطريق الخاص وهو الطريق الذي لا ينفذ

وبعد ذا ثبوتها للجار ملاصقا متصل الجوار

وبابه

وبابه في سكة اخرى ولو واضع جذعه على الحائط او
كان شريكا بائع في خشبه عليه حق شفعة استوجبه

اي وبعد الخليط في حق المبيع ان سلمها تثبت للجار الملاصق الذي بابه في سكة اخرى قيد به لانه بابه لو كان في تلك السكة كان خليطا في حق المبيع لا جارا ملاصقا ثم الجار الملاصق بان يكون داره على ظهر الدار وواضع الجذع على الحائط من الجار الملاصق وكذا شريك البائع في خشبة على حائطه ويظهر الترتيب فيما اذا كان منزل مشترك بين اثنين في دار هي لقوم في سكة غير نافذة فباع احد الشريكين حصته من المنزل فالشريك في المنزل احق فان سلم فالشركاء في الدار احق لانهم اقرب للشركة في صحن الدار فان سلموا فاهل السكة للشركة في الطريق فان سلموا فللجار الملاصق الذي على ظهر المنزل وبابه في سكة اخرى والحاصل ان لكل منهم حق الشفعة لكن على الترتيب فاذا اسقط المتقدم حقه لا يسقط حق الآخر كغريم الصحة مع غريم المرض وكالدين بوهن مع الدين بلا رهن ونقل عن شرح الوافي ان الجار اذا علم بالبيع ينبغي ان يطلب الشفعة مع الشريك حتى اذا سلم الشريك تمكن من اخذها فان لم يطلب مع علمه حتى سلم الشريك فلا حق له في الشفعة

ذميا او ماذونا او مكاتبا كان ولو اذ ذاك كان غائبا

اي ولو كان الشفيع ذميا الى لعموم النصوص فيستوي في ذلك المسلم والذمي والذكر والانثى والصغير والكبير والعادل والباغي والحر والعبد اذا كان ماذونا او مكاتبا ولو كان عند بيع العقار غايبا كما سياتي

وانه لا بد فيها فاطلبه عند من طلب المواثبه
في مجلس العلم ببيع يطلبا شفعته مبادرا اي اثبا

اي لا بد في الشفعة سواء كانت شفعة الخليط في المبيع او في حق المبيع او شفعة الجار الملاصق من طلب المواثبة وهو ما بينه بقوله في مجلس العلم الخ يعني يطلب الخ اي وهو انه يطلبها في مجلس العلم بالبيع مبادرا الى الطلب مواثبا اليه على فور العلم بالبيع من غير اعراض عنه حتى لو بلغه فلم يطلب بطلت شفعته سواء حضره انسان اولا وليس الاشهاد بلازم هنا اذ قد لا يحضره حين بلغه الخبر احد فالطلب صحيح من غير اشهاد حتى اذا حلفه المشتري امكنه ان يحلف انه طلبها حالة سمع ثم الطلب على فور العلم عليه عامة المشايخ وهو رواية عن محمد وعنه ان له مجلس العلم فعلى هذا لا تبطل تباحيه الى آخر المجلس وبالرواية الثانية اخذ الكرخي قيل هو الاصح

يشهد به لدى العقار او ذي يد من بايع او شاري

اي ثم يشهد به اي بطلبه عند ~~العقار~~ العقار او عند ذي يد هو بايع او عند المشتري فقوله مشهدا حال مقدرة من ضمير يطلب وقوله او شاري عطف على ذي يد لا على بايع فان الاشهاد على المشتري يصح وان لم يكن ذا يد لانه مالك بخلاف البايع اذ لا بد من كونه ذا يد فلو كان سلم الدار الى المشتري لم يصح الاشهاد عليه ويسمى هذا طلب الاشهاد وطلب التقرير وهو لازم حتى لو تمكن منه عند الدار او عند البايع ذي اليد او عند المشتري فلم يشهد بطلت شفعته وصورته ان يقول اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها وكنت طلبت الشفعة واطلبها فاشهدوا على ذلك فان اشهد هكذا حين طلب المواثبة عند واحد من الثلاثة المذكورة استغنى عن الاشهاد ثانيا

فان يكن عنه بعيدا وكلا وكيلا او له رسولا ارسلا

اي ان كان بعيدا عن العقار وكل بلا شهاد وكيلا او ارسل به رسولا وذلك بعد طلب المواثبة

اولا نبا لكتاب او ما وجدا فهو على شفعته واشهدا

بعد حضوره وان لا يفعل فالحق بالتاخير شرعا يبطل

اي ان لم يجد وكيلا ولا رسولا يكتب بذلك كتابا وان لم يجد كتابا فهو على شفعته واشهد بعد حضوره وان لم يشهد يبطل حقه بالتاخير شرعا لان طلب المواثبة مقيد بعد العلم او بالمجلس على اختلاف الروايتين فان اخره بطل حق شفعته وطلب الاشهاد مقيد بتمكنه منه فان تمكن واخره بطلت شفعته ايضا

ثم الى القاضي يروح طالبا هناك في التسليم حقا راغبا

اي ثم يروح الى القاضي طالبا الشفعة راغبا في تسليم المشتري العقار اليه بان يقول ان فلانا اشترى دارا كذا وانا شفيعها بسبب كذا فمره بتسليمها الي ويسمى هذا طلب الخصومة وطلب التمليك

تاخيره هذا لشهر يبطل لدى محمد به الكل يعمل

اي ان يوخر هذا الطلب الى مضي شهر من غير عذر كحبس او مرض تبطل شفعته عند محمد وبه يفتى

فيسال القاضي هناك الخصما عن ملكه الشفيع حتما

اي يساله عن ملك الشفيع لما يشفع به

فان بها اقر او ان نكلا عن اليمين هاهنا ما ان لا

علم له او الشفيع برهنا يساله القاضي عن الشرا هنا

اي فان اقر الخصم بملك الشفيع لما يشفع به او نكل عن الحلف على العلم بانه مالكه او برهن الشفيع على ملكه لما يشفع به ثبت ملكه لما يشفع به فيسال القاضي الخصم عن الشراء

فان به اقر او ان ينكل عن اليمين انه لم يحصل

كذا الشفيع ان عليه برهنا فانه يقضي له بها هنا

اي بعد سؤال القاضي الخصم عن الشراء فان اقر الخصم بالشراء او نكل عن الحلف على الشراء او برهن الشفيع على الشراء فان القاضي يقضي للشفيع بالشفعة لثبوتها

ويلزم الشفيع احضار الثمن ويحبس الدار له حقا اذن

اي بعد قضاء القاضي بالشفعة يلزم الشفيع احضار الثمن ويحبس المشتري الدار له اي لاجل الثمن حتى يدفعه الشفيع اليه لان المشتري بمنزلة البائع والشفيع بمنزلة المشتري منه وللبائع حبس المبيع حتى يقبض ثمنه من المشتري ولو اخر الشفيع اداء الثمن بعد ما قيل له ادفع الثمن اليه لا تبطل شفعته لتاكدها بالقضاء هذا اذا كان العقار في يد المشتري بان كان البائع قد سلمه اليه فان البائع يكون ح كالاجنبي ولا يلزم حضوره اما اذا كان بيد البائع ولم يسلمه الى المشتري بعد فان الخصم هو البائع لكن لا تسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري كما اشار اليه بقوله

ثم على من باع ليست تسمع بينة فيها وليست تشرع

حتى يكون حاضرا من اشترى فيفسخ القاضي اذا ما حضرا

حيث قضى بشفعة والعهده فهي على البائع فيه وحده

اي لا تسمع البينة على بائع لم يسلم العقار الى المشتري حتى يحضر المشتري فيفسخ القاضي البيع بحضوره لان الملك

للمشتري

للمشتري واليد للبائع والقاضي يقضي بها للشفيع فلا بد من حضورهما حيث قضي بالشفعة والعهدة على البائع كما قال حيث قضى بشفعة والعهده اي العهدة ح على البائع حتى يجب تسليم العقار عليه وتكون عهدة الثمن عند الاستحقاق عليه يطلب منه بخلاف ما اذا قبض المشتري المبيع من بين حيث لا يعتبر حضوره ولا تكون العهدة عليه لانه صار اجنبيا كما ذكرنا

وللشفيع هاهنا الخيار بالعيب والرؤية اذ يختار

ولو يكون هاهنا من اشترى مشترطا براءة لو قدرا

اي وللشفيع اذا قضى القاضي له بالشفعة خيار العيب اذا وجد بالعقار عيبا وخيار الرؤية ان لم يكن راى العقار لان الشفيع كما قدمنا بمنزلة المشتري ولا يسقط ما له من خيار الرؤية برؤية المشتري ولا ما له من خيار العيب بشرط المشتري البائع البراءة منه لانه لا يملك اسقاط حق الشفيع ولو كان المشتري وكيلا لغائب كان هو الخصم للشفيع لانه العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق العقد الا ان سلم الى الموكل فالخصم الموكل

وثمن اختلف الشفيع والمشتري في قدره المسموع

فيه مع اليمين قول المشتري اذ هو في صورة خصم منكر

وان عليه برهنا فالبينه معتبر من الشفيع اولى برهنه

اي اذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن بان قال المشتري اشتريته بالف ومائة وقال الشفيع بالف فالقول المشتري بيمينه لان الشفيع يدعي الاستحقاق بالاقل اذا نقده والمشتري ينكره ولو برهنا فالشفيع اولى لان بينته اكثر اثباتا معنى وان كانت بينة المشتري اكثر اثباتا صورة لان البينات للالزام وبينة الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري فان بينة الشفيع اذا قبلت وجب على المشتري تسليم العقار بالاقل شاء او ابى واذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء بل يتخير بين الاخذ والترك فقوله ثمن مبتدا اول وجملة اختلف صفته وفي المسموع بالرفع مبتدا ثان خبره قول المشتري والجملة خبر الاول

وثمنا ان مشتر له ادعى وبائع اقل منه سمعا

من قبل قبض فيه قول البائع والمشتري من بعد قبض واقع

اي لو ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع اقل منه سمع قول البائع قبل قبضه الثمن فيوخذ بقوله وسمع قول المشتري بعد القبض وذلك لانه قبل قبض البائع الثمن ان كان كما قال البائع فظاهر وان كان كما قال المشتري فقد حط البائع من الثمن عن المشتري والحط عنه حط عن الشفيع هذا اذا كان ما ادعاه البائع اقل مما قال المشتري وان كان اكثر منه تحالفا وترادا وايهما نكل ظهر ان الثمن ما يقوله الاخر فياخذه الشفيع به وان حلفا فسخ القاضي العقد فياخذ الشفيع بما قال البائع لان الفسخ لا يوجب بطلان حق الشفيع كما لو رد عليه بعيب بقضاء هذا على تقدير عدم قبض البائع الثمن واما بعد قبضه فيسمع قول المشتري ويوخذ به لان البائع يكون قد استوفى الثمن وانتهى حكم العقد فصار كالاجنبي وبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري فيكون القول للمشتري كما تقدم

وياخذ الشفيع بالاقل في حط بعض ثمن عن اصل

وفي زيادة وحط الكل ياخذه به بغير فصل

اي ياخذ الشفيع بالاقل في حط بعض الثمن وفي زيادته ايضا لان الحط والزيادة كما عرفت في التولية ملحقان

باصل العقد الا ان الزيادة لا تظهر في حق الشفيع اذ ليس لهما ولاية على اضراره كما سبق وصار كما
لو جدد العقد باكثر من الثمن الاول حيث يأخذ الشفيع بالاول ويأخذ الشفيع في حط الكل بالكل لان
هذا لا يلتحق باصل العقد كما عرفت ؛؛

وان بمثلي يكون قد اشتري ۝ يأخذه الشفيع مثل ما اشتري
وان يكن بغيره فهو اذن ۝ يأخذه هنا بقيمة الثمن
في عقار بالعقار اخذا ۝ بقيمة الاخر كل واذا

يعني ان الشرع اوجب الشفيع تملك العقار بمثل ما اشتري المشتري فان كان قد اشتري بثمن مثلي اي
كيلي او وزني او عددي متقارب يأخذه الشفيع بمثله اذ هو المثل الكامل صورة ومعني وان شراه بغير
المثلي يأخذه الشفيع بقيمته اذ القيمة مثل معني كما سبق ففي شراء عقار بعقار اخذ كل من العقارين بالشفعة
بقيمة الاخر لان كلا منهما ثمن للآخر وهو من ذوات القيم وقوله واذا كلمة شرط وجملتا الشرط والجزاء
في قوله ؛؛

بثمن مؤجل اذا يقع ۝ يأخذه بالحال من يستشفع
او يطلب الآن وبعد الاجل ۝ يأخذه بما بذا من خلل

اي اذا شري المشتري بثمن مؤجل فللمستشفع الخيار ان شاء اخذ العقار بثمن حال وان شاء صبر حتى ينقضي
الاجل ثم يأخذه وليس له ان يأخذه في الحال بالتأجيل بثمن مؤجل لان التأجيل لا يثبت في حق الشفيع والرضى
به في حق المشتري لا يكون رضى به في حق الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة ؛؛

ثم بنا المشتري كالغرس ۝ فيهما يقضي بخيار لبس
لصاحب الشفعة الخيار ما بان ۝ اخذها بذا المقدار
من ثمن مع قيمة البناء ۝ والغرس بعد القلع لا الابقاء
وبان تكليف له ان شاء ۝ بقلعه الغرس والبناء

يعني اذا بنى المشتري او غرس قضي للشفيع بالخيار ان شاء اخذ بالثمن الذي اشترى به المشتري وقيمة
البناء والغرس مقلوعين اي مستحقي القلع وان شاء كلف المشتري قلعهما هذا ولو استحقت الارض او الدار
من يد الشفيع بعد ما اخذ بالشفعة بنى او غرس يرجع بالثمن فقط لانه ظهر انه اخذه بغير حق ولا يرجع
بقيمة البناء او الغرس على البائع ان اخذ العقار منه ولا على المشتري ان اخذ منه لان الرجوع بذلك انما
يثبت لدفع الغرور والبائع قد التزم السلامة للمشتري [نعم المشتري] ولا غرور في حق الشرع لانه تملك على
صاحب اليد جبرا هنا بخلاف اختيارا منه فلا يرجع ؛؛

ولم تجز في غير بيع وهبة ۝ ان شرط تعويض علاف مستصحبه

اي لا تجوز الشفعة في غير بيع وهبة بعوض فلا شفعة في دار تزوج الرجل عليها او خالع بها او استأجرها
او صالح بها عن دم عمد او اعتق عليها عبدا ؛؛

ولا تجوز شفعة في الشجر ۝ ان بيع قصدا هكذا في الثمر

اي لا تجوز في الشجر والثمر ان بيعا قصدا اي بدون ارض اما اذا بيعا بها كان فيهما الشفعة تبعا لها وكذا
لا شفعة في بناء بيع قصدا وفيه الشفعة لو بيع مع الارض لان هذه الاشياء نقلية وليس في المنقول شفعة
وانما استحقت الشفعة بالعلو واستحق بالشفعة لانه التحق بالعقار بما له من حق القرار وكذا لا شفعة في دار

الوقف

الوقف اذا بيعت بجنبها دار لان السبب الملك كما في الخزانة ؛؛

ولم تجز ان شرط الخيار ۝ للبائع كما هو المختار
الا اذا الخيار فيه اسقطا ۝ كفاسد البيع كما قد ضبطا
فضخه في الشرع حيثما سقط ۝ نقض شفعة على ذاك النمط

اي لا تجوز الشفعة ان شرط الخيار للبائع في البيع لان خياره يمنع خروج المبيع من ملكه الا اذا اسقطه
البائع لان المانع من خروج المبيع عن ملكه قد زال فصار البيع كانه وقع لازما من الاصل كذلك البيع
الفاسد لا شفعة فيه اما قبل قبض المبيع فلعدم زوال ملك البائع عنه واما بعده فلاحتمال الفسخ لان
كلا منهما بسبيل من فسخه لحق الشرع وفي اثبات الشفعة اسقاط حق الفسخ وفيه تقرير فساده فاذا سقط فسخه
كان باعه المشتري من اخر ثبتت لان امتناع حق الشفعة كان لثبوت حق الفسخ وقد سقط فصار كخيار
البائع في البيع ثم الشفيع ان شاء اخذه بثمنه في البيع الثاني لانه بيع صحيح في نفسه وان شاء اخذه بقيمته
في البيع الاول اعني الفاسد لان مبيع البيع الفاسد مضمون بالقيمة ؛؛

ولم تجز في الرد بالخيار ۝ الا خيار العيب في المختار
اذا يكون الرد فيه بالرضا ۝ بدون ان يكون ردا بالقضا

اي لا تجوز الشفعة في الرد بسبب الخيار سواء كان خيار رؤية او شرط او عيب بقضا حتى لو اشترى رجل
دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار الشرط او بخيار الرؤية او بخيار العيب بقضاء قاض فلا شفعة
للشفيع لان هذا فسخ من كل وجه وعود الى قديم ملك البائع والشفعة بانشاء العقد لا بفسخه ولا فرق هنا بين
القبض وعدمه الا في رد بسبب خيار العيب اذا كان بالرضا دون القضا لان الرد بعيب بغير قضاء بمنزلة العقد
المبتدأ لتمامه بتراضيهما في محليهن كل منهما مال الا انهما قصدا الفسخ ولهما ولاية على انفسهما فكان فسخا
في حقهما ولا ولاية لهما على غيرهما فكان بيعا جديدا في حق ثالث فتثبت الشفعة بخلاف ما اذا كان بالقضا
فانه فسخ لا بيع ؛؛

ولا لمن باع كذا من بيع له ۝ او ضامن لدرك تكفله
لكن لمن شري كذا المدرك ۝ له فانه بها حري

اي لا شفعة لمن باع سواء كان وكيلا او اصيلا لان اخذه بالشفعة سعي في نقض ما تم به وهو الملك للمشتري
وسعي الانسان في نقض ما تم به مردود ولا لمن بيع له اي لا شفعة لمن بيع لاجله وهو الموكل بالبيع لان تمام
البيع به اذ لولا توكيله لما جاز البيع ولا شفعة لضامن الدرك وهو الذي ضمن من البائع ما يلحقه بذلك
البيع لان في ضمانه تقرير البيع فكان كالبائع لكن الشفعة لمن شري كذا الذي شري له بيتا المجهول وهو الموكل
بالشراء وفائدة هذا انه لو كان المشتري او الموكل بالشراء شريكا وللدار شريك اخر فلهما الشفعة ولو
كان هو شريكا وللدار جار ملاصق فلا شفعة للجار مع وجوده لانه شفيع احق من الجار كما تقدم ؛

وبطل الشفعة صلح قد بطل ۝ وواجب شرعا هنا رد البدل

يعني ان من صالح على شفعته بطلت شفعته لانه اسقطها باختياره وبطل صلحه ايضا فيرد البدل الذي
اخذه لان المال يكون مستحقا بمقابلة ملك وحق الشفعة ليس ملكا بل حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه ؛

كذا لها موت الشفيع مبطل ۝ لا المشتري اذ موته لا يبطل

يعني ان موت الشفيع مبطل لها لا موت المشتري فانه لا يبطل ؛؛

كذاك بيع ما به يستشفع قبل القضاء فهو شرطاً يمنع

اي يبطلها بيع ما به يستشفع قبل القضاء بالشفعة وقوله قبل القضاء قيد للاثنين اعني موت الشفيع وبيع ما يستشفع به

وحصة من احد الجماعة ان اشتروا تشفع دون الباعة

يعني ان اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد ليس للشفيع ان ياخذ حصة احد البائعين اذ في الاول دفع ضرر الجار دون الثاني

ولو شفيع بيع الشراك قد سلم الشفعة فيما قد ملك
فبان ان المشترى هنا كا ما كان الا رجلا سواكا
او بيع البيع هنا بالف ثم البيع بغير خلف
وبعد ذاك بالاقل بانا او انه بالمثلي ذاك كانا
كانت اذن الشفعة بحالها وبقيت فيه على منوالها

قوله كانت

هذا جواب لو في قوله ولو شفيع الخ وحاصله ان الغرض من الشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه وبالمشتري فلو سمع الشفيع شراء زيد مثلا فسلم الشفعة الحاصلة بسبب ملكه لما يستشفع به ثم ظهر له ان المشتري غيره لم تسقط شفعته وكانت بحالها اذ ربما يرغب في جوار زيد فسلم بناء عليه ولا يرغب في جوار غيره وكذا لو سمع الشراء بالف فسلم بناء على ذلك ثم ظهر انه كان باقل من الالف او انه كان بثمن مثلي ولو كانت قيمة المثلي الفا او اكثر كانت شفعته بحالها لان تسليمه في كثرة الثمن لا يدل على تسليمه في قلته وكذا تسليمه في احد الجنسين لا يدل على تسليمه في الجنس الاخر اذ ربما يتعذر عليه الجنس الذي سلم فيه ولا يتعذر عليه الجنس الاخر

الا اذا بالقيمي بظهر قيمته الالف هنا او اكثر

يعني ان سلم الشفعه حين سمع الشراء بالف ثم ظهر انه كان بقيمي قيمته الف واكثر سقطت شفعته لانه انما ياخذ في القيمي بقيمته دراهم او دنانير وهو قد سلم في الالف ففي الاكثر بالطريق الاولى

كتاب القسمة

وانها تعيين حق شائع لمستحقه بامر الشارع

القسمة تعيين الحق الشائع وفيها معنى المبادلة ومعنى الافراز اذ ما من جزء ياخذه احد المتقاسمين الا وهو مشتمل على النصيبين فكان ما يقع في نصيب احدهما بعضه له وبعضه كان لصاحبه فصار له عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة من حيث انه اخذ حق صاحبه في مقابلة حقه وكان افرازا حيث تعين له حقه فقبضه

لكن في المثلي فيها يغلب مفهوم افراز فكل يطلب
بغيبة الشريك ما قد خصه معينا واخذا بالحصة

اي ان معنى الافراز في المثلي وهو الكيلي والوزني والعددي المتقارب يغلب لعدم التفاوت بين ابعاضه لان ما ياخذه الشريك مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه كما في القرض او قضاء الدين وحيث كان الغالب الافراز لا المبادلة كان للشريك ان ياخذ حصته بغيبة صاحبه

ولو كانت المبادلة معتبرة في المثلي ما جاز له ذلك اذ هي لا تكون بدون الرضا فلم تكن تصح بغيبته مع ان له الاخذ بغيبته وكذا جاز لاحدهما ان يبيع حصته مرابحة اذا اشترى مثليا فاقتسماه ولو كانت مبادلة ما جاز ذلك

لا غير فالغالب المبادله اذ ليس ذا كذاك في المماثله
فما له اذا الشريك غابا ان يطلب القسم ولن يجابا

اي لا يغلب الافراز في غير المثلي بل الغالب فيه المبادلة اذ ليس هذا اعني غير المثلي كالمثلي في مماثلة الاحاد للاتحاد صورة ومعنى في المثلي كما سبق وللتفاوت البين في غير المثلي كالحيوان والعروض والعقار فما كان له ان يطلب القسم بغيبة شريكه ولا يجاب اليه ولا ان يبيع مرابحة اذا اشترياه واقتسماه لكن غير المثلي اذا كان جنسا واحدا كان للقاضي ان يجبر الابي من القسمة اذا طلب احد الشركاء القسمة لانه اذا اتحد الجنس ظهر معنى الافراز لقلة التفاوت ح وقد طلب الشريك تخليص حقه من غيره فيجاب اليه وان كان ذلك مبادلة ايضا اذ المبادلة قد يجبر عليها كما في الشفعة وقضاء الدين ولذا قالوا اذا كانت الارض بين اثنين فاقتسماها وبنى احدهما في نصيبه ثم استحق نصيبه لا يرجع على شريكه بقيمة البناء والاصل فيه ان كل قسمة يوجبها الحكم بان كانت قسمة يجبر الابي عليها كالقسمة في جنس واحد لا يثبت فيها حكم الغرور فلا يثبت ولاية الرجوع عند الاستحقاق وان حصلت بتراضيهما وكل قسمة لا يوجبها الحكم كالقسمة في الاجناس او الجنسين يثبت فيها حكم الغرور كذا في فصول العمادي عن فتاوي ظهير الدين وهذا نظير ما سبق في الشفيع اذا اخذ بالشفعة ثم بنى او غرس فاستحق فانه لا يرجع بقيمة البناء والغرس

ونصب قاسم بها فيندب ورزقه من بيت مال يطلب
وجاز اذ بالاجر فيها ينصب لكن على قدر الرؤس يجب

اي ندب نصب قاسم يرزق من بيت المال لان منفعته عائدة الى الناس فيرزق من بيت المال كالقضاة والمفتين والمقاتلة وجاز ان ينصب باجر المثل على عدد الرؤس لا على مقدار الانصباء لان تعبه في القليل والكثير سواء وقد يكون في القليل اكثر تعبا لدقته وقد يكون تعبه في الكثير اكثر للكسور فياخذ اجر مثله على عدد رؤسهم لا بقدر حصصهم

وكونه عدلا هنا قد لزما ككونه ممن بها قد علما

اذ لا بد من قدرته على القسمة وهي بالعلم ولا بد من الاعتماد على قوله وذلك بالعدالة

ولم يعين واحد فيها ولا يشترك القسام فيها عملا

اي لا يعين قاسم واحد اذا كان الاجر على المتقاسمين اذ ربما يتحكم بزيادة الاجر اذ لم يكن غيره ولا يشترك القاسمون لئلا يتواضعوا على المغالاة في الاجرة بخلاف ما اذا لم يشتركوا فان كل واحد يبادر الى الاجرة اليسيرة حذرا عن ان يسبقه غيره فيرخص الاجرة

ذو حصة ان طلب التقسيما وكان نفعه لهم عميما
يقسم اذ كلهما انتفعا بطلب من واحد اذ وقعا

يعني ان طلب صاحب حصة التقسيم وكان في ذلك نفع لكل ارباب الحصص يقسم حيث كان كل منهم منتفعا

جصته فيكفي في ذلك طلب واحد منهم

وصاحب الكثير حيث يطلب تقسمه فانه ستوجب
ولو يكون ذو القليل فيه لم ينتفع بالنذر اذ يحويه

اي يقسم بطلب صاحب الكثير وان لم ينتفع ذو القليل بقليل حصته لان ذا الكثير ينتفع بحصته والقاضي يجيبه الى ذلك لانه نصب لايصال الحق الى مستحقه ولا يقسم ههنا بطلب ذي القليل لانه متعنت لمضرته بذلك

وان هم تضرروا جميعا من قلة كان اذن ممنوعا
لكنه بطلب الجميع يجوز فهو ليس بالممنوع

يعني ان تضرر كل منهم لقلة نصيبه كان القسم ممنوعا الا اذا طلبوا ذلك جميعهم وقال القاضي يجيبهم اليه لانهم اعرف بشانهم

ولم يجز ان يقسم الجنسين معتبرا لتداخل العينين

اي لا يقسم القاضي الجنسين معتبرا ادخال هذا في بعض هذا كان يعطي هذا بعيرا وهذا شاة مثلا جاعلا بعض هذا في مقابلة ذلك اذ هذا معاوضة ولا ولاية للقاضي على الاجبار في المعاوضات اذ ولايته في القسمة مقصورة على الافراز والتسليم واما المعاوضة فانما تكون بتراضيهم وفي الهداية ويقسم القاضي كل موزون ومكيل كثيرا وقليلا والمعدود المتقارب وتبر الذهب والفضة وتبر الحديد والنحاس والابل بانفرادها او البقر او الغنم ولا يقسم شاة وبعيرا او برذونا وحمارا ولا يقسم الاواني لانها باختلاف الصنعة التحقت بالاجناس المختلفة ويقسم الثياب الهروية لاتحاد الصنف ولا يقسم ثوبا واحدا لاشتمال القسمة على الضرر اذ هي لا تتحقق الا بالقطع ولا ثوبين اذا اختلفت قيمتهما بخلاف ثلاثة اثواب اذا جعل ثوبا بثوبين او ثوبا وربع ثوب بثوب وثلاثة ارباع ثوب

ولا رقيقا او جواهر فلا حماما او رحى وبئرا مثلا

اي لا يقسم القاضي جنس الرقيق بينهم وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان التفاوت في الرقيق فاحش لاختلاف الاغراض والمقاصد والمعاني الباطنة من الذهن والكياسة فيتعذر اعتبار المعادلة فالحق بالاجناس المختلفة بخلاف ساير الحيوانات لان التفاوت فيها عند اتحاد الجنس قليل الا ترى ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان ومن الحيوانات جنس واحد وكذا الجواهر اذ هي تتفاوت تفاوت الرقيق واما الحمام والرحى والبئر وكذا الحائط بين الدارين فلان القسمة لتكميل المنفعة واذا لم يبق كل نصيب منتفعا به بعد القسمة انتفاعا مقصودا لا يتحقق معنى القسمة فلا يقسم القاضي جبرا

الا اذا يكون هذا بالرضا منهم ولم يكن هنا محض القضا

فان المعاوضة تكون بالرضا لا بجبر القاضي وكذا ما كان فيه ضررهم فانهم اذا رضوا فهم اعرف بشانهم ولا ولاية للقاضي على جبرهم بما فيه ضررهم

كذاك في تقسيم ما يشترك كالدور والحانوت مع ما يملك
من دار او من ضيعة اذ ينضبط منفردا في القسم لا يختلط

فرد بفرد ثم يذرعه مميزا لكل قسم يوقعه
بما له من شرب او طريق من المتممات للحقوق

اي كما ذكر في تقسيم الاجناس المتفاوتة من عدم التداخل يعمل في دور مشتركة والحانوت والدار والحانوت والضيعة فيقسم كل على حدة بحيث لا يداخل احدها الآخر وذلك بالذرع وتعيين ما يكون لكل قسم من الشرب والطريق اما اذا كان حانوت وضيعة او حانوت ودار او ضيعة ودار فلاختلاف الجنسين كما عرفت واما في الدور فلانها لاختلاف المقاصد والاغراض فيها صارت كانها مختلفة الجنس فيقسم كل دار وحدها عند ابي حنيفة

وصح بالرضا كيف كانا اذ ليس بينهم صغير بانا

يعني اذا لم يكن بينهم صغير تصح القسمة بتراضيهم كيفما كان واما اذا كان بينهم صغير فيحتاج الى امر القاضي

وجاز في النقلي شرعا يقسم ان ادعوا ارثا لهم بينهم

اي تقسم نقلي ادعوا انه ميراث بينهم لان في القسمة نظرا لحاجة الى الحفظ وانما خص ذكر الارث للفرق بينه وبين العقار كما سياتي فانهم اذا ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم بالطريق الاولى

كذا عقار ادعوا فيه الشرا او مطلق الملك اذا ما ذكروا

اي وقسم عقار ادعوا شراءه او ادعوا مطلق الملك ولم يبينوا سببه لان القضاء بالقسمة فيه يقتصر عليهم ولا يتعدى الى غيرهم اذ لم يقروا بانفصال الملك لغيرهم بخلاف ما سياتي من دعواهم ارثه عن زيد كما بينه بقوله

وان بارث ادعوا فيه فلا يقسمه حتى يبرهنوا على
موت الذي ورثهم والعدد للوارثين ثابت في المعتمد

يعني ان ادعوا ارثه من مورث لا يقسمه حتى يبرهنوا على موت المورث وعدد الورثة وهذا عنده وعندهما يقسمه بينهم من غير بينة ويكتب اقرارهم بذلك حملا لاخبارهم على الصدق سيما واليد دليل الملك ولا فائدة في البينة اذ لا منكر وصار كالمنقول الموروث والعقار المشترى وله ان التركة قبل القسمة تبقى على حكم ملك الميت بدليل ان حقه يثبت في الزوايد التي تحدث حتى يقضي منها ديونه وتنفذ وصاياه وبالقسمة ينقطع حق الميت عنها فكانت قضاء على الميت وقول الورثة ليس بحجة عليه فلا بد من البينة ويصير بعضهم مدعيا وبعضهم خصما ولا يمتنع اقامة البينة على المقر اذا كان في قبولها فائدة كما اذا ادعى دينا على ميت وقدم وارثا من ورثته الى القاضي فاقر الوارث حيث تسمع البينة مع اقراره ليثبت الحق في جميع مال الميت فيلزم ذلك جميع الورثة ويزاحم الغرما وكذا تسمع مع اقرار الوصي عليه

ومثله ان برهنوا على اليد مجردا في قولنا المسدد
فلم يجز الا اذا ما برهنوا بانه ملك لهم وبينوا

اي مثل ما ذكر من انهم اذا ادعوا الارث لا يقسمه القاضي الا ببينة ما اذا كان العقار في ايديهم فانه لا يقسمه حتى يبرهنوا على انه ملكهم ولا يكتفي ببرهانهم على مجرد اليد قال في الهداية هو الاصح لان القسمة للحفظ وفي العقار غير محتاج اليه وقسمة الملك تفتقر الى قيامه ولا ملك فامتنع الجواز

وبعضه مع وارث صغير ان كان او مع وارث كبير
غاب فلم تجز ولو بالبينة اذ كان لا نفع هنا للبرهنة

اي لا تجوز القسمة اذا كان شيء من العقار مع الوارث الطفل او الوارث الغايب وان برهنوا على الموت وعدد الورثة اذ في هذه القسمة قضاء على الطفل او الغايب باخراج ما كان في يده بغير خصم ولا فرق هنا بين اقامة البينة وعدمها كما في الهداية

ثم بنا لا يدخل الدراهم الا اذا رضوا بها ان يقتسما

اي لا يجوز ان يدخل الدراهم في القسمة الا بتراضيهم لانه لا شركة في الدراهم والقسمة من حقوق الاشتراك ولانه يفوت التعديل لان احدهم يصل الى عين العقار ودراهم الاخر في ذمته ولعلها لا تسلم له وان كان ارض وبناء فعن ابي يوسف انه يقسم كل ذلك على اعتبار القيمة لانه لا يمكنه اعتبار المعادلة الا بالتقويم وعند ابي حنيفة يقسم الارض بالمساحة ثم يرد من وقع البناء في نصيبه او من كان نصيبه اجود دراهم الى الاخر حتى يساويه كذا في الهداية

بقسم

وان مسيل او طريق ظهرا عين بلا شرط جري
فيها فان تحوله يعرف وحيث لم يمكن فذي يستانف

يمكن

اي ان وقع مسيل قسم او طريقه بقسم اخر ولم يشترط ذلك في القسمة فان امكن صرفه عنه ليس له ان يسيل او يستطرق في نصيب الاخر لانه امكن تحقيق معنى القسمة اعني الافراز وتكميل المنفعة من غير ضرر وان لم يمكن فسخت القسمة فيستانف غيرها لانها تكون مختلفة ببقاء الاختلاط فتستانف بخلاف البيع حيث لا يفسد في هذه الصورة لان المقصود منه التملك وهو حاصل بتعذر الانتفاع في الحال بخلاف القسمة لانها لتكميل المنفعة

وواحد منهم اذا اقرا بانه استوفى النصيب طرا
وغلطا من بعد ذلك ادعا بغير حجة فلن يمنعا

يعني ان اقر بانه استوفى نصيبه ثم ادعى ان بعض نصيبه وقع في يد صاحبه غلطا لم يصدق بغير حجة وقيل لا تسمع دعواه للتناقض والصحيح سماعها لانه اعتمد على القاسمين بامانتهم فان لم يقم البينة له تحليف الشركاء فمن حلف خلص ومن نكل جمع بين نصيبه ونصيب المدعي وقسم ذلك بينهما على قدر نصيبهما لان الناكل كالمقر والاقرار حجة

والقاسمان ههنا ان يشهدا كفى وكان حكمه مسددا

اي ان شهادة القاسمين تكفي في دعواه الغلط اذا شهدا به وكان حكم القاضي بها مسددا ولا تكفي شهادة قاسم واحد وقال محمد لا تقبل شهادة القاسمين لانهما شهدا على فعل انفسهما فترد كما اذا علق عتق عبده بفعل رجلين فشهدا على فعلهما ولهما انهما شهدا على الاستيفاء والقبض وهو فعل غيرهما وفعلهما انما هو التمييز ولا يلزم الشهادة عليه

والبعض من نصيبه المعين ان استحق فالذي يبين
ان لا انفساخ هنا للقسمه حينئذ طرا الذي لايمه

يعني ان استحق بعض معين من حصة احدهم لا تفسخ القسمة بالاتفاق وقوله المعين بالرفع نعت للبعض

كالبعض شايعا من النصيب في قوله المسدد المصيب

يعني كما اذا استحق بعض شايع من نصيب احدهم فانها لا تفسخ عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

لكن

لكن بقسطه اذن فيرجع على الشريك اذ له يستتبع

اي لكن يرجع بقسطه اذا استحق بعض نصيبه معينا او شايعا على الشريك

وان يكون شايعا في الكل فالفسخ ثابت بذا المحل

اي اذا كان المستحق شايعا في الكل تفسخ القسمة ثم القسمة على ما في الهداية تفسخ بوقوع الغبن الفاحش بخلاف البيع

ثم المهاياة تصح شرعا وهي بان يقتسماه نفعا
فصح ان يسكن هذا بعضا منها وذا يسكن بعضا بعضا
كذاك في علوها ان سكنا وذاك في سفلها ان عينا
ونحو ذا خدمة عبد شهرا لذا وذا المدة شهرا اخرى
مثل صغير البيت والعبدين هذا لذا وذا لذاك ذين

المهاياة بالهمزة كالتهيؤ ماخوذة من الهيئة وهي الحالة الظاهرة للشيء والمهاياة بالالف لغة كما هنا وحقيقتها قسمة المنافع وهي جايزة اذ قد يتعذر الاجتماع على الانتفاع فكانت كالقسمة حتى يجري فيها جبر القاضي الا ان القسمة اقوى منها في استكمال المنافع ولذا لو طلب احدهما القسمة والاخر المهاياة يقسم القاضي ولو وقعت فيها بطل القسمة ثم طلب احدهما القسمة يقسم وتبطل المهاياة ثم هي لا تبطل بموت احدهما ولا بموتهما لانها لو انتقضت استانفها الحاكم للورثة فلا فايدة في الانتقاض ولو تهايا على ان يسكن هذا بعضا من الدار والاخر بعضا او هذا في العلو والاخر في السفل جاز لان القسمة على هذا الوجه جايزة فكذا المهاياة ثم التهايؤ في هذا افراز لا مبادلة ولهذا لا يشترط فيه التوقيت ولكل واحد ان يستغل ما اصابه شرط او لم يشترط لحدوث المنافع على ملكه ولو تهايا في عبد واحد بان يخدم هذا شهرا ويخدم الاخر مدة شهر ايضا جاز وكذا في البيت الصغير لان التهايؤ فيه يكون من حيث الزمان وقد يكون من حيث المكان والاول متعين هنا والثاني متعين فيما سبق ولو اختلفا في الزمان والمكان في محل يحتملهما يامرهما القاضي بالاتفاق اذ المكان اعدل والزمان اكمل فلا بد من الاتفاق فان اختار الزمان يقرع للبداية نفيا للتهمة ولو تهايا في العبدين هذا لهذا وهذا لهذا جاز عندهما وفي الهداية وهو الاصح عنده ايضا لان المنافع من حيث الخدمة لا تتفاوت تفاوت الاعيان ولو اتفقا في هذا على ان نفقة كل عبد على من يخدمه جاز للمسامحة دون الكسوة ولو تهايا داربن كل دار جاز ويجبر القاضي عليه عندهما وقيل عنده ايضا ولا تجوز المهاياة على الركوب عنده وعندهما تجوز في ذلك دابتين او دابة بخلاف العبد لاختياره والدابة تحمل ما لا تطيق فافترقا وجاز في استغلال دار واحدة في ظاهر الرواية وفي العبد الواحد والدابة الواحدة لا تجوز والتهايؤ في الاستغلال دارين يجوز ولو فضلت غلة الواحدة على الاخرى فلا يشتركان واما في الشجر والثمر فلا تجوز كما في الهداية

كتاب الهبة

هي في اللغة مصدر محذوف الاول معوض عنه بهاء التانيث والاصل وهب بسكون الهاء وهي ومعناه ايصال ما ينتفع به مالا كان او غيره قال تعالى وهب لي من لدنك وليا وهي مشروعة بالكتاب لقوله تعالى فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وبالسنة كقوله عليه الصلاة والسلام لو دعيت الى ذراع او كراع لاجبت ولو اهدي الي ذراع او كراع لقبلت وقوله عليه الصلاة والسلام تصافحوا يذهب الغل

وتهادوا تحابوا وتذهب الشحناء

تمليكه العين ولا يشترط تعويضه عنها بذاك ينضبط

وركنها الايجاب والقبول وشرطها القبض به نقول

في الهداية وتصح بالايجاب والقبول والقبض اما الايجاب والقبول فلانه عقد وهو بالايجاب والقبول والقبض لا بد منه لثبوت الملك وقال مالك رحمه الله تعالى يثبت الملك قبل القبض اعتبارا بالبيع ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا تجوز الهبة الا مقبوضة ولانها عقد تبرع وفي الملك قبل القبض الزام المتبرع ما لم يلتزم وهو التسليم والصدقة على هذا الخلاف

صحت بمثل قوله نحلت وهبته كذا له جعلت

اما وهبت فلانه صريح فيه واما نحلت وهي بمعنى اعطيت فلانه مستعمل فيه واما جعلت له فلان اللام للتمليك

وهي بغير اذنه في المجلس تتم بالقبض لها في الاقيس

اي اذا قبض الموهوب له في المجلس بلا اذن من الواهب تمت الهبة وثبت الملك استحسانا لان القبض في الهبة بمنزلة القبول في البيع وفي ايجاب الواهب دلالة على تسليط الموهوب له على قبضها والقبول في البيع يتقيد بالمجلس فكذا ما هو بمنزلته

وبعده باذنه ولو نهي واهبها عن قبضه اذن لها

فلا يصح قبضه ان قبضا في مجلس وبعده لو قبضا

اي وبعد المجلس تتم الهبة بالاذن فلو قبض بعد المجلس بغير اذن لا يثبت الملك لان القبض في الهبة بمنزلة القبول في البيع وهو يتقيد بالمجلس فكذا ما هو بمنزلته قيل وانما لم يصح القبول في البيع بعد المجلس ويصح القبض في الهبة بالاذن بعده لان عقد الهبة يحصل بايجاب الواهب والبيع لا يحصل بمجرد الايجاب فلو حلف لا يهب فوهب من غير قبول حنث ولو حلف لا يبيع فاوجب من غير قبول لم يحنث ولو نهى الواهب عن القبض لا يصح القبض لا في المجلس ولا بعده لانه صريح فلا تقابله الدلالة

ولا تصح في مشاع يقسم وصح ان يقسمه يسلم

اي لا تصح في مشاع يحتمل القسمة فان قسم وسلم صحت وتصح في مشاع لا يحتمل القسمة ثم المشاع الذي يحتمل القسمة هو ما يكون منتفعا به انتفاعا مقصودا بعد القسمة كما لا انتفاع قبلها وقيل هو ما تقع فيه القسمة بجبر القاضي والمشاع الذي لا يحتمل القسمة ما ليس كذلك فالاول كنصف الدار ونصف البيت الكبير ونصف الارض والثاني كنصف العبد والدابة والرحى والحمام والبيت الصغير والسر في ذلك ان شرط الهبة القبض الكامل لان القبض منصوص عليه بقوله عليه الصلاة والسلام لا تجوز الهبة الا مقبوضة فيحمل على كمال القبض وكمال القبض في كل شيء بما يناسبه فقبض المنقول بما يناسبه وقبض الدار بقبض مفتاحها وكمال قبض المشاع بالقسمة والتسليم فيما يقسم اذ هو كماله بخلاف ما لا يقسم فان القبض الممكن فيه هو القبض بتبعية قبض الكل فيكتفى به اذ لا يمكن قسمته شرعا ولانها لو صحت فيما يقسم من غير قسم للزم المتبرع شيء لم يلتزمه وهو القسمة وذا لا يجوز ثم الشيوع الطارئ لا يمنع جواز الهبة كما لو وهب دارا ثم استحق نصفها

فالدهن في السمسم والدقيق في البر ايضا هي لا تليق

فلم

فلم تجز في مثل ذين اصلا اخرجه مسلما فاعمل لا

اي لا يجوز فيما ذكر لانه كالمعدوم اذ الحنطة بعد الطحن انقلبت شيئا آخر غير الاول كما عرف في الغصب وكذا الدهن في السمسم

ولم تجز في لبن في ضرع كذا الذي في ارضه من زرع

اي لا تجوز هبة لبن في ضرع وزرع في ارض وكذا نخل في ارض وتمر في نخل لان هذا مثل المشاع المحتمل للقسمة فان اخرج وسلم جازت الهبة فلو وهب زرعا في ارض او نخلا او تمرا او حلية سيف فامره بالحصاد او القلع ونزع الحلية ففعل صح وكذا البناء في الارض ولو فعل بغير امره ضمن ولو وهب متاعا في داره او طعاما في جرابه ثم سلمهما بما فيهما صحت في المتاع والطعام ولو وهب دارا فيها متاع الواهب او جرابا فيه طعامه وسلم لا تصح والاصل ان الموهوب متى كان مشغولا بملك الواهب يمنع التسليم فلا تصح الهبة ومتى كان شاغلا لملكه لا يمنعه فتصح الهبة

وهبة الذي مع الموهوب له تمت بلا قبض جديد قبله

ولا كذا البيع فللجديد من قبضه يحتاج في المعتمد

يعني ان هبة الوديعة للمودع والعارية للمستعار والمغصوب للغاصب غير محتاج الى قبض جديد لان الموهوب في يد الموهوب له حقيقة فلا يحتاج الى قبض آخر والاصل فيه انه تجانس القبضان ناب احدهما عن الآخر لان التجانس دليل التشابه ومتى لم يتجانسا ناب الاعلى عن الادنى دون العكس لان في الاعلى ما في الادنى وزيادة فلو كان في يد رجل امانة كالوديعة فوهبها مالكها منه لا يحتاج الى قبض آخر لان قبض الهبة غير مضمون فيه فينوب عنه قبض الامانة لكونه غير مضمون ولو كان في يده شيء مضمون بعينه وهو المضمون بالقيمة او المثل كالمقبوض على سوم البيع والمغصوب فوهبه المالك منه لا يحتاج الى قبض آخر لانه في يده بقبض مضمون والقبض المضمون اعلى من القبض الغير مضمون فكان نائبا عنه ولو كان في يده امانة فباعها مالكها منه يحتاج الى قبض آخر كان يرجع الى موضع فيه العين ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضها لان قبض المبيع مضمون فلا ينوب عنه ما ليس بمضمون فلو وهبه عبدا هو امانة عنده فهلك قبل قبض جديد كان الكفن والدفن على الموهوب له ولو باعه فهلك قبل القبض هلك على البائع

وتم شرعا ما لطفله وهب اب بمحض العقد فيه واوجب

اي هبة الاب لطفله تتم بمجرد الايجاب اذ هو هنا تمام العقد ولا يحتاج الى قبض سواء كان الموهوب في يد الاب او يد مودعه وكذا هبة الام لطفلها اذا كان في عيالها والاب ميت ولا وصي له لان قبض الام بمنزلة قبض الاب لو كان حيا وكذا كل من يعوله كالعم والاخ لان هذا محض نفع للطفل ولانه لما كان له تاديبه وتسليمه لحرفة كان له التصرف النافع فينفرد بتمليكه وتملكه بمجرد الهبة اذا كان في يده او في يد الاب ونقل عن المبسوط وهب لابنه شيئا معلوما في يده جاز وقبض الاب يكفي بلا قبوله والاشهاد عليه للاحتياط والتحرز عن تجحود الورثة بعد موته وفي الذخيرة كل عقد يتولاه الواحد يكتفي فيه بالايجاب كبيع الاب ماله لولده الصغير ولو وهب من طفله دارا وهو ساكنها ومتاعه فيها صحت وملكها الابن بحجة نوله وهبتها له لانها في يده وسكناه ومتاعه فيها لا ينافي

يده عليها بل يقررها فتكون الدار في قبضته وهو الشرط ولو كان الساكن غيره باجرة لا يجوز
الهبة لعدم قبض الاب ح ولو كان بغير اجرة جاز وملكها الابن بمجرد الايجاب ونقل عن المنتقى
لو كانت الدار في يد الغاصب او المرتهن لا تجوز لان كلا منهم قابض لنفسه اه

وقبض طفل عاقلا اذ يوهب ... من اجنبي فوش عاجب
والقبض عنه من اب وجد ... كذا الوصي وامه في البلد
في حجرها ان كان والمربي ... من اجنبي عند لا ذي القرب
في حجره ان كان مثل البعل ... بعد الزفاف لا الذي من قبل

قال في الهداية وان وهب له اجنبي هبة تمت بقبض الاب لانه يملك عليه الدائر بين النافع
والضار فاولى ان يملك النافع واذا وهب لليتيم هبة يقبضها له وليه وهو وصي الاب
او جد اليتيم او وصيه لان لهولاء ولاية عليه بقيامهم مقام الاب وان كان في حجر امه فقبضها
له جائز لان لها الولاية فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وهذا من بابه لانه لا يبقى الا بالمال فلا بد من
ولاية التحصيل وكذا اذا كان في حجر اجنبي يربيه لان له يدا معتبرة الا يرى انه لا يتمكن اجنبي آخر
نزعه من يده فيملكه نفعا في حقه وان قبض الصبي الهبة بنفسه جاز ومعناه اذا كان عاقلا
لانه نافع في حقه وهو من اهله وفيما وهب للصغيرة يجوز قبض زوجها لها بعد الزفاف
لتفويض الاب امورها اليه دلالة بخلاف ما قبل الزفاف ويملكه مع حضرة الاب بخلاف الام
وكل من يعوله غيرها حيث لا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته منقطعة في الصحيح لان تصرف
هولاء للضرورة لا بتفويض الاب ومع حضوره لا ضرورة انتهى اه

وهبة اثنين تصح دارا ... لواحد لا عكسه ان صارا

يعني ان وهب اثنان دارا لواحد تصح الهبة لانهما سلماها جملة وهو قبضها جملة ولا شيوع
في ذلك لا عكسه وهو هبة واحد دارا لاثنين وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لانه لما وهب
لكل نصفها ثبت نصف لهذا شائعا ونصف لهذا شائعا ومتى ثبت الملك شائعا ثبت التمليك
شائعا لان الملك حكم التمليك اه

كواحد بعشرة تصدقا ... على غنيين فذاك مطلقا
ما جاز بل جاز اذا تصدقا ... على فقيرين بها محققا

اي لو تصدق واحد بعشرة دراهم مثلا على غنيين لا يصح عنده لان صيغة التصدق مجاز عن
الهبة فاخذ حكمها فلا تقع للشيوع وجاز التصدق بها على فقيرين عنده وكذا هبتها لهما
اذ الهبة مجاز عن التصدق والتصدق انما هو لله تعالى اولا ثم للفقراء لقوله عليه الصلاة
والسلام الصدقة تقع في كف الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير وانما تقع في كف الفقير بنيابة
عنه تعالى ولا شيوع في قبضه تعالى وحده لا شريك له فصار كما اذا وهب لواحد وقبضه اثنان
بحكم الوكالة عنه اه

ثم له الرجوع بالتراضي ... عن هبة كذا بحكم القاضي

يعني انما صح الرجوع عنها بالتراضي او بحكم القاضي لانه مختلف فيه فمنهم من اجازه ومنهم
من ابى كالشافعي وفي اصلها ضعف لان الواهب ان طالب بحقه طالبه الموهوب له بملكه وفي حصول

المقصود

المقصود وعدمه خفاء اذ يجوز ان يكون مراد الواهب التودد او الثواب وقد حصل او العوض
ولم يحصل فلو اخذه الواهب قبل التراضي او حكم القاضي يضمن اذ لابد من التراضي من
الجانبين او حكم القاضي اه

وضابط الموانع المحققه ... منه هنا حروف دمع خزقه

فالدال اشارة الى الزيادة المتصلة كالبناء والغرس والسمن فانها تمنع الرجوع ولو اختلفا
فيها فالقول للواهب فانه منكر لزوم العقد بخلاف المنفصلة فانها لا تمنع فلو وهبه امة
فولدت عنده من زوج او فجور لا يمنع الرجوع ولو زادت قيمة الموهوب من غير زيادة متصلة
لا تمنع الرجوع ايضا كما لو نقصت ماليته وكذا لو بنى ما لا يعد مالا لا يمتنع والميم اشارة الى موت
احدهما اي الواهب او الموهوب له فانه لا يمتنع الرجوع والعين اشارة الى عوض اضيف اليها
ولو من اجنبي كان يقول خذ هذا عوضا عن هبتك سواء كان قليلا او كثيرا من جنسها او لا
والخاء اشارة الى خروجها عن ملك الموهوب له ببيع او هبة او وقف ولو باع الموهوب له نصف الدار
الموهوبة صح للواهب الرجوع بالنصف والزاي اشارة الى الزوجية وقت الهبة سواء كان هو الواهب
او هي والقاف اشارة الى قرابة المحرمية كالاباء والامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا والاخوة
والاخوات والاولاد وان سفلوا والاعمام والعمات والاخوال والخالات دون اولادهم والهاء اشارة
الى هلاك الموهوب فانه يمنع ايضا الرجوع لفوات العين ولو ادعى الموهوب له الهلاك صدق بلا حلف

فانه فسخ لها من اصلها ... وعود ملك كان في ذا من قبلها
فلا يكون واهبا للواهب ... فليس قبضه بشرط واجب

اي ان الرجوع باحد الوجهين اعني التراضي او حكم القاضي فسخ لعقد الهبة فيعود الملك
السابق للواهب وليس الرجوع هبة مبتداة في الموهوب له للواهب فلا يشترط فيه قبض الواهب
وكذا لو وهب دارا ثم رجع بنصفها صح ولا يمنعه الشيوع اذ ليس الرجوع هبة اه

وانها بعوض ان تشترط ... فيها ابتداء هبة كانت فقط
من اجل هذا بالشيوع تبطل ... والقبض منهما فشرطا يجعل
وانها في الانتهاء تعقد ... بيعا فبالعيب هنا ترد
ونحو ذاك من خيار الرؤية ... فيها وحكم شفعة مروية

يريد ان الهبة بشرط العوض في ابتدائها هبة حقيقة فيشترط فيها ما يشترط في الهبة فتبطل
في الشائع كما عرفت ويشترط فيها قبض العوض من الطرفين وكذا لا يجوز هبة الاب مال طفله
بشرط العوض وانها اي الهبة بشرط العوض بيع في الانتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية
وتثبت بها للشفيع الشفعة كما في البيع هذا اذا كان بكلمة على فان كان بالباء كقوله وهبتك
هذا بهذا كان بيعا ابتداء وانتهاء اه

وصحت ان يستثن حملا او شرط ... ما يفسد البيع وكل قد سقط

اي ان وهب جارية الا حملها او شرط في الهبة شرطا يفسد البيع كان وهب جارية على ان يردها
عليه او على ان يعتقها او يستولدها او وهب دارا على ان يرد عليه شيئا منها وكذا اذا تصدق بها
كذلك صحت الهبة في الجارية بحملها وفيما ذكر وسقط الاستثناء والشرط اي بطلا قال في الهداية ومن

وهب جارية الا حملها صحت الهبة وبطل الاستثناء لان الاستثناء لا يعمل الا في محل يعمل فيه العقد والهبة لا تعمل في الحمل لكونه وصفا على ما بينا في البيع فانقلب شرطا فاسدا والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة وهذا هو الحكم في النكاح والخلع والصلح عن دم عمد لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف البيع والاجارة والرهن لانها تبطل بها

وان وهبها بعد ما قد حرر حملها صح لا ان دبر

يعني ان اعتق حمل الامة ثم وهبها صح لا ان دبر الحمل ثم وهبها لان بالاعتاق زال ملكه عن الحمل فلا تكون الموهوبة مشغولة بملك الواهب فتصح الهبة بخلاف تدبير الحمل اذ التدبير لا يزيل الملك عن المدبر كالعتق

وجازت العمرى واما الرقبى فلم تجز ولا العقبى

اي جازت العمرى وهي ان يجعل داره له مدة عمره بشرط ان ترد اذا مات فتصح الهبة ويبطل الشرط وتكون للموهوب له ولورثته من بعده ولا تجوز الرقبى وهو ان يقول ان مت قبلك فهي لك وان مت قبلي فهي لي فلا تصح هبة وتكون عارية

ولا يصح في مشاع يقسم تصدق والقبض فيه يلزم
وليس في تصدق رجوع اذ الرجوع ههنا ممنوع

اي الصدقة لا تصح في مشاع يقسم لما عرفت في الهبة من ان في ذلك الزام ما لا يلزم ويلزم القبض في الصدقة ايضا لانها تبرع كالهبة ولا رجوع فيها لان المقصود الثواب وقد حصل ثم لو تصدق على غني ليس له الرجوع استحسانا لانه قد يقصد به الثواب كما اذا كان مالكا نصابا وله عيال كثير اذ قد يقصد بمثله الثواب

ولم يجز تعليقه الابراء بالشرط عن دين ولا مراء
فيه سوى شرط بامر كائن وذاك نحو قول مخود ائن
ان كان لي دين عليك او له دين فذا الابراء لن نبطله

يعني انه لا يجوز تعليق الابراء عن الدين بالشرط الا ان يكون شرطا كائنا فلو قال لمديونه اذا جاء غد فانت بريء من الدين لا يصح الابراء بخلاف الشرط الكائن فانه يصح فلو قال ان كان لي عليك دين فانت بريء منه او من نصفه او نصف نصفه صح الابراء وذلك لان التعليق بالشروط يختص بالاسقاطات المحضة كالطلاق والعتاق ولا يجوز في التمليكات المحضة كالبيع والاجارة والهبة والصدقة والنكاح والابراء تمليك من وجه لانه يرتد بالرد واسقاط من وجه لانه لا يتقيد بالقبول فصح تعليقه نظرا الى الاسقاط ولم يصح نظرا الى التمليك فعمل بالشرط المحقق دون المشكوك ملاحظة للطرفين لان التعليق بشرط كائن كالمحقق فكانه لا تعليق ونظير هذا ما في العمادية من انه لو قال لرجل زوجني ابنتك فقال ابوها قد زوجتها وان لم اكن زوجتها فقد زوجتها منك فقبل الزوج ثم ظهر انه لم يكن زوجها انعقد النكاح ثم فرقوا بين التعليق بالشرط والتقييد به فلو قال لمديونه اد الي خمسمائة على انك بريء من الباقي فاداه خمسمائة برئ كما سياتي ان شاء الله تعالى ولو قال لمديونه اعطني خمسة من العشرة التي لي عليك ووهبتك خمسة برئ من الخمسة لانه تحقيق لا تعليق ولو قال لمديونه ان مت فانت بريء او انت في حل جاز لانه وصية بخلاف

قوله

بلغ

قول الزوجة المريضة مهرها لزوجها حيث لا يصح الا باجازة الورثة ولو قال لمديونه اذا مت بفتح التاء فانت بريء لا يصح لانه تعليق بخطر ولا يجوز اضافة الابراء الى ما يجيء في المستقبل ايضا ولو قال لفلان علي الفان هبت الريح لا يصح بخلاف قوله لك علي الف ان مت حيث يلزمه الالف عاش او مات وتمامه في العمادية

كتاب الاجارة

وبيعه بعوض للنفع اجارة في عرف اهل الشرع

الاجارة لغة فعالة من اجر ياجر كضرب يضرب او كطلب يطلب اسم للاجر وهو العوض قال الله تعالى لو شئت لاتخذت عليه اجرا وسمي الثواب اجرا لان الله تعالى يعوض به على العبد وفي عرف اهل الشرع بيع نفع بعوض وهذا التعريف يشمل الصحيح منها والفاسد كتعريف البيع بمبادلة مال بمال في شموله القسمين وكان القياس عدم جوازها لانها بيع نفع معدوم حال العقد واضافة التمليك الى ما سيوجد لا يصح الا انها جازت بالكتاب كقوله تعالى فآتوهن اجورهن وبالسنة مثل قوله عليه الصلاة والسلام اعطوا الاجير اجره قبل ان يجف عرقه ثم لكون المنافع معدومة في الحال وكانت من قبيل العرض وهو لا يبقى زمانين اقيمت العين المنتفع بها مقام المنفعة في اضافة العقد اليها ليرتبط القبول بالايجاب فيها كقيام الذمة التي هي محل المسلم فيه مقام المعقود عليه في حق جواز السلم اذ المعقود عليه فيه معدوم ايضا ثم هي من حيث المنافع تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة ليقترن الانعقاد بالاستيفاء فيتحقق التمكن من المعقود عليه وانما تصح الاجارة اذا كان كل من العوض والنفع معلوما

والنفع جاز ههنا كالعين في ان يكون عوضا كالدين

المراد من الدين ما يكون ثمنا كالموزون والمكيل والمعدود المتقارب والعين مثل العبد والحيوان والثوب فلو اجر وجعل العين عوضا يلزم ان يكون معينا والاصل في هذا ان كل ما يصلح ان يكون ثمنا في البيع جاز ان يكون اجرة وكذا ما لا يكون ثمنا في البيع كالعين يصح اذا كان معينا واما النفع فيصلح اجرة باختلاف الجنس كسكنى دار بزراعة ارض فلا يجوز سكنى دار بسكنى دار ولا زراعة ارض بزراعة ارض لانه مع اتحاد الجنس يكون نسيئة والبيع نسيئة لا يجوز مع اتحاد الجنس صرح به الزيلعي

ويعلم النفع بذكر المدة طالت هنا او قصرت في العدة

اي يعلم النفع بذكر المدة طالت او قصرت لان المدة اذا كانت معلومة كان النفع معلوما

لكنه في الوقف ليس لا يمد فوق ثلاث من سنين يعقد

اي لكن في الوقف لا تصح فوق ثلاث سنين كيلا يدعي المستاجر الملك وقال بعض المشايخ ان الحيلة في اجارة الاوقاف مدة طويلة ان يعقد عقودا متفرقة على الاوقات كل عقد على سنة ويكتب في الصك انه استاجر كذا كذا سنة بكذا كذا عقدا فيكون العقد الاول لازما والثاني غير لازم لانه مضاف وتمامه في المطولات هذا اذا لم يشترط الواقف مدة فان اشترط فاتباعه لازم

وذكر ما يعمل حيث بينا كصبغ ثوب او صياغة الانا

اي ويعلم النفع بذكر العمل حيث يبينه كصبغ ثوب لون كذا وصياغة اناء هيئة كذا وحمل قدر المعلوم مسافة معلومة وما اشبه ذلك

كذاك قد يعلم بالاشارة كنقل ذا لذا بلا عبارة

اي جعل النفع بالاشارة بلا عبارة كنقل ذا اشارة الى شي معلوم الى ذا اشارة الى محل معلوم ءء

والاجر لا يملك حين عقدا اعني بمحض عقده مجردا

اي لا تملك الاجرة بمجرد عقد الاجارة فلا تجب الاجرة بمجرد العقد لان الاجارة عقد معاوضة ومن قضيته المساواة واحد البدلين اعني المنفعة يتراخى ملكه لانه معدوم حال العقد الى حين وجوده فكذا البدل الآخر تحقيقا للمساواة ءء

بل ذاك بالتعجيل من قبل الاجل او شرطه التعجيل في عقد حصل

اي لكن يملك الاجر بالتعجيل او شرطه التعجيل لان المساواة كانت حقه وقد اسقطها ءء

كذاك باستيفاء نفع عقدا عليه او تمكن مجردا

اي كذلك يملك الاجر باستيفاء النفع تحقيقا للمساواة او التمكن من استيفاء النفع مجردا عن النفع لان تسليم النفع لما لم يكن ممكنا اقيم تسليم محله مقامه لكن ذكر في العمادية ان وجوب الاجر بمجرد التمكن انما هو في الاجارة الصحيحة واما في الفاسدة فلا يجب الا بحقيقة الانتفاع وذكر انه انما يجب في الاجارة الصحيحة بمجرد التمكن بشرط ان يوجد في المدة في المكان الذي اضيف اليه العقد فلو استأجر دابة يوما ليركبها في المصر فحبسها ولم يركب حتى مضى اليوم وجب الاجر اما اذا لم يتمكن في المكان الذي اضيف اليه العقد في المدة او تمكن في غير المدة لا يجب الاجر فلو استأجر دابة ليركبها خارج المصر فحبسها حتى مضى اليوم لا يجب الاجر اذ لا يتحقق الركوب خارج المصر والدابة محبوسة في بيته وان ذهب بها الى ذلك المكان خارج المصر بعد مضي اليوم ولم يركبها لا يجب الاجر ايضا لانه تمكن في غير المدة ثم ذكر ان المقرض اذا سكن دار المستقرض او ركب حماره يجب اجر المثل لانه انما سكن عوضا عن منفعة القرض ثم ذكر ان المقبوض في الاجارة الفاسدة امانة كالصحيحة وان للمستاجر في الاجارة الفاسدة ان يوجر اجارة صحيحة وهو الصحيح كما في المبيع بيعا فاسدا ان يبيعه لمشتريه بيعا جائزا غير ان المؤجر الاول له ان ينقض الثانية ايضا وليس للبائع الاول نقض البيع الثاني كما تقدم وذكر ان للمستاجر حق حبس العين حتى يقبض الاجر المعجل وهو احق بثمنه اذا مات المؤجر ءء

فيوجب الاجر لدار سلمت ولو بلا سكنى لها ان امكنت

اي فتجب لدار سلمها المؤجر للمستاجر ولو لم يسكنها ان امكنه السكنى ءء

ويسقط الاجر لها اذ تغصب لفوت امكان بقدر يحسب

يعني ان فات تمكنه في جميع المدة سقط جميع الاجر وان فات في بعض المدة سقط من الاجر بحسابه لان تسليم المحل انما اقيم مقام تسليم المنفعة للتمكن من الانتفاع فحيث فات التمكن منه فات التسليم وانفسخ العقد بقدره فيسقط من الاجرة ذلك القدر ءء

ومؤجر الدار له ان يطلبا والارض اجرها كذا وجبا

لكل يوم مثل كل مرحله لدابة كانت بها مرتحله

واجرة الخياط حيث العمل انهاه لا لكل يوم دخلا

يعني ان مؤجر الدار والارض له ان يطلب الاجر لكل يوم بحسابه مثل مؤجر الدابة فان له ان يطلب الاجر لكل مرحلة وهذا اذا لم يشترط فان شرط الى مدة فانما يطلب الجميع بعد انقضائها لانه تاجيل بخلاف الخياط فانه انما يستحق الاجرة بعد اتمام العمل ءء

وبعد

وبعد اخراج الخبز يطلب خبازه الاجر الذي يستوجب

يعني انما يطلب الخباز اجرة الخبز بعد اخراج الخبز من التنور اذ ذلك تمام العمل منه

ان يحترق من بعده فالحكم باجره وما عليه غرم

اي ان احترق الخبز بغير فعله بعد اخراجه من التنور فله الاجر لتمام العمل ولا غرم عليه اذ لا جناية له ءء

وقبله فانه لا اجرا لكنما الغرم به استقرا

اي ان احترق الخبز قبل اخراجه من التنور فلا اجر له لعدم وجود تمام العمل لكنه يغرم لان الاجير المشترك يضمن ما يهلك في يده كما سياتي وهذا الذي ذكرناه من لزوم الضمان هو الظاهر من عبارة الهداية والمنقول صريحا عن غاية البيان والنقاية فكذا اخذناه وان كانت عبارة الوقاية مخالفة له ءء

وحبس العين لاجر من خلط ملكا بها كالصبغ حيثما اختلط

اي يحبس العين للاجر من خلط ملكه بها كالصبغ من الصباغ وكذا من كان له بها اثر كالقصار لان المعقود عليه وصف في المحل فله حق الحبس لاستيفاء بدله كالمبيع ءء

فان تضع في حبسه لم يغرم كذلك الاجر هنا لم يلزم

اي ان حبس العين من خلط ملكه بها وضاعت لا يغرمها لانه غير متعد بحبسها وقد كانت في يده امانة قبل الحبس فبقيت كذلك بعده ولا اجر له لفوات المعقود عليه قبل التسليم وهذا عنده واما عندهما فالعين مضمونة قبل الحبس وكذا بعده لكنه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر او معمولا فله الاجر ءء

وليس مثله هنا الحمال اذ ماله ملك هنا يقال

اي ليس الحمال مثل ان خلط ملكه بالعين ومثل الحمال كل من لم يكن خالطا بالعين ولا لعمله اثر فيها فليس له حق حبسها فان حبس فضاع غرم وهذا بخلاف مراد الآبق فان له الحبس حتى يستوفي الجعل لانه احياه له فكانه باعه منه ءء

وجاز للاجير ان يستعملا سواه ان يطلق وفي التقييد لا

يعني ان اطلق العمل للاجير ولم يقيده جاز له ان يستعمل غيره فيه فان قيد بان قال له اعمل بيدك او بنفسك لا يجوز له استعمال غيره لان المعقود عليه عمله بعينه كالمنفعة في محل بعينه ءء

اما الذي استوجر للعيال ياتي بهم فمات في ذي الحال

بعضهم فالاجر بالحساب عمن اتى به بلا ارتياب

يعني ان من استاجر رجلا ليجيء بعياله من البصرة وهم معلومون فذهب فوجد بعضهم قد مات فاتى بمن بقي فله الاجر بحسابه لان الاجر مقابل بجملتهم وقد اوفى بعض المعقود عليه فله الاجر بقدره هذا اذا كانوا معلومين فان لم يكونوا معلومين فالاجارة فاسدة وله اجر المثل

لا اجر ان اليه مكتوبا حمل ورده لموته حيث حصل

يعني اذا استوجر لحمل مكتوب الى زيد فذهب فوجده قد مات وكذا اذا وجده غائبا او وجده ولم يعطه فرد المكتوب لا اجر له لان المعقود عليه نقله اذ هو المقصود او وسيلة الى المقصود وهو العلم بما في المكتوب

وقد نقضته بالرد كالخياط ان نقض الخياطة فلا اجر له وكذا اذا استوجر لايصال زاد الى زيد فعاد به فان دفع الكتاب الى ورثته او الى من يسلم اليه ان كان غايبا كان له اجر الذهاب وعند محمد له اجر الذهاب وان رد الكتاب

وصح في الدار وفي الدكان من غير ذكر عمل المكان

فصح ان يعمل فيها غيرما يكون موهن البنا اوهدما

اي صح الايجار في الدكان والدار ذكرما يعمل فيها وصح له ان يعمل كل عمل كالوضوء والغسل وغسل الثياب وكسر الحطب اذ الكلام توابع السكنى سوى ما يكون موهن البناء او مهدما له كالقصارة والحدادة والطحن ونقل عن المبسوط والذخيرة انه انما يكون له ربط الدواب اذا كان فيها موضع معد لذلك والا ليس له ذلك

ووجب في الارض ان يسمى مزروعه اوماله قد عما

اي واجب في ايجاد الارض ان يسمى ما يزرع لانها تستاجر للزراعة وغيرها والزراعة تتفاوت فلا بد من التعيين لئلا تقع المنازعة او ان يذكر ما يعم المزروع بانواعه بان يذكر انه يزرع ما شاء لارتفاع الجهالة المفضية للنزاع ولو لم يسم نوعا ولا عمم وزرع نوعا ففي القياس يجب اجر المثل لانها انعقدت فاسدة وفي الاستحسان يجب الاجر المسمى لان الجهالة ارتفعت وقت الزراعة فكانها ارتفعت حين العقد ومثله لو لم يبين لابس الثوب المستاجر فانها تفسد لتفاوت الناس في اللبس فاذا تعين اللابس بعد ذلك صح استحسانا

وان يكون الارض فيها خاليه عن زرعها بان تكون فاضيه

اي وواجب في ايجاد الارض ان تكون خالية عن الزرع ليتمكن من الانتفاع الذي هو المقصود في الاجارة ولذا يدخل الشرب والطريق من غير ذكر في الاجارة دون خلاف في البيع بدون الذكر اذ المقصود فيه العين كما تقدم في البيع

وجاز الايجار بغير لبس في الارض للبناء او للغرس

فان مضت مدة ذاك العقد بقلعه مخافة التعدي

سلم الارض اليه فارغه بغير خلاف الصورة فيها سايغه

اي جاز الايجار في الارض للبنا او للغرس فاذا مضت مدة الاجارة يقلعه المستاجر ثم يسلمها فارغة لان تقدير المدة في الاجارة يقتضي التفريغ عند انقضائها وليس للبناء او الغرس مدة معلومة ينتهيان اليها فيجب القلع للتسليم بخلاف الزرع فانه يترك باجر المثل اذا انقضت المدة الى ان يستحصد فان له امدا ينتهي اليه فكان في التاخير باجر المثل رعاية للحقين المحقوق

الا اذا المؤجر في ذا ضمنا قيمة غرسه لها او البنا

وهي بحال مستحق القلع وههنا يملكه في الشرع

بلا رضى مستاجر ان تنقص بقلعه الارض بغير خلاص

او لا فبالرضى كذا ان يرضى بالترك من عمله لك الارضا

بان يكون الغرس او ما قد بنى للذا لك الارض لربها هنا

اي يجب على المستاجر ان يقلع ما بناه او غرسه في الارض التي استاجرها الا اذا المؤجر ضمن قيمة البناء

والغرس

٢١١

او الغرس مستحق القلع وهذا على وجهين اما ان كان القلع ينقص الارض فيضمن المؤجر قيمة البناء او الغرس ويتملكه جبرا لان القلع ضرر على المؤجر ولا ضرر على المستاجر في ذلك لانه ياخذ قيمته مستحق القلع فلا ضرر عليه واما انه لا ينقصها فانما ياخذ البناء او الغرس بالرضا من المستاجر وكذا يجوز ان يترك البناء او الغرس في الارض برضاه على ان يكون البناء او الغرس للباني او الغارس وتكون الارض لربها سواء كان تركه البناء او الغرس فيها باجر او بلا اجر اذ للمالك ان يفعل ما يشاء

فان مضت مدة للزرع فليس مجبورا على ذا القلع

وانما يلزمه ان يتركا باجر مثله الى ان يدركا

لما بينا من الفرق بين الغرس والزرع ثم المستاجر ههنا مثل المستعير كما سيأتي بخلاف الغاصب لان ابتداء فعله وقع ظلما فيجب رفعه لا تقريره

ورطبة كشجر اذ تبقى في الارض لا كالزرع فهي ارقى

الرطبة بالفتح كالشجر اذ يبقى في الارض مدة فهو ليس كالزرع بل ارقى منه مرتبة لانه اطول مدة فله حكم الشجر كما تقدم

ويضمن الحمل ان زاد على مقدار ما سماه فيما حملا

اعني بمقدار الذي قد زادا اذا اطاقت حمله اعتيادا

يعني يضمن حصة فيما حمله الدابة ان زاد على مقدار ما سماه المؤجر اعني يضمن بمقدار الزيادة اذا طاقت الدابة حمله وصورته على ما ذكره بعضهم ما اذا عين له مائة رطل من كذا فحملها مائة وعشرة منه فانه يضمن جزء من احدى عشر جزءا وكما اذا عين له عشرة مقادير من الحنطة معينة فحملها خمسة عشر منها ضمن ثلث قيمة الدابة وعلى هذا لانها هلكت بما دون فيه وغير ما دون فيه فتتوزع قيمتها بحساب ذلك وهذا بخلاف ما لو استاجر ثورا ليطحن عليه عشرة ارادب فطحن احدى عشر فهلك حيث يضمن كل قيمته لانه يكون بالتدريج ففي الحادي عشر يكون غاصبا حتى لو حمل فيما نحن فيه الدابة قدر ما سماه ثم وضع عليها زيادة فعطبت ضمن كل القيمة واما اذا استاجر للركوب وحده فاردف خلفه رجلا اخر فهلك ضمن نصف القيمة اذ الاعتبار في الانسان بالعدد لا بالوزن حتى اذا اردف صبيا فهلكت ضمن مقدار الثقل لان الصبي الذي لا يستمسك كالمتاع ولو استاجرها على ان فلانا يركبها فاركبها غيره يضمن للتفاوت في الركوب ولو كبحها بلجامها او ضربها فعطبت ضمن عند ابي حنيفة وعندهما لا الا ان يفعل ما يخالف المعتاد في ذلك ولو استاجر ليحملها قدرا من الحنطة فحملها ذلك القدر مما هو اخف كالسمسم والشعير لا ضمان ويضمن في الاثقل كالحديد والملح

والحمل حيث لا يطاق يلزم فيه جميع قيمة فيغرم

لعدم الاذن فيه راسا لخروجه عن العادة

باب الاجارة الفاسده

وكل شرط كان بيعا يفسد يفسدها فاسدا تنعقد

لان المنافع بالعقد صارت مالا ذا قيمة فتعتبر بالمعاوضة المالية اعني البيع فما يفسده من الشروط

التي لا يقتضيها العقد يفسد الاجارة كاشتراط تطيين الدار ومرمتها وكشرطه انه اذا
انقطع ماء الرحي يكون الاجر عليه لانها انما تجب بالتمكن ولا تمكن عند انقطاع الماء بخلاف
ما اذا استاجرها بشرط ان لا يعطيه الاجر الا بعد الوصول حيث يصح فرع دفع ابنه او غلامه
الى الاستاد ليشتغل منه ويعلمه فبعد التعليم طلب الاستاد اجرا وطلب هو اجر الغلام او ولده
ينظر الى عرف البلدة كما في الدرر من فتاوي قاضي خان اه

وبالشيوع اذ يكن في الاصل لا طارئا مذ كمل

اي تفسد الاجارة بالشيوع الاصلي كما اذا اجر نصيبا من داره او نصيبه من غير شريكه لان المقصود الانتفاع
وهو لا يكون الا بالتسليم وهو لا يمكن في المشاع وهذا عنده واما عندهما فيجوز ونقل الزيلعي عن بعضهم
ان الفتوي على قولهما هذا في الاصلي واما الشيوع الطارئ فلا يمنع صحة الاجارة كما اذا اجر داره
من رجلين لان العقد اضيف الى الكل ولا شيوع وانما الشيوع يظهر حكما لتفرق الملك فيما بينهما وهو
طار وكذا اذا مات احد المستاجرين حيث ينفسخ العقد في نصيب الميت ويبقى شائعا في نصيب الحي وكذا
اذا اجر الكل ثم فسخ في البعض لانه شيوع طار وهذا هو الحيلة في اجارة المشاع كما ذكره الزيلعي ولو
كان البناء ملكا والعرصة وقفا فاجر صاحب البناء ملكه فيه خلاف ذكر في العمادية اه

الا من الشريك اذ لا يظهر معني الشيوع عنده اذ يوجر

اذ يصير الكل في يده فلا يظهر معني الشيوع في حقه اه

وافسدت جهالة المسمي كذاك حيث الاجر لا يسمي
فاجرة المثل بذين توجب ان قلت او زادت فرعا تطلب
وغيره بن مفسد فلم تزد علي المسمي اذ به كان انعقد

يعني ان الحكم في الاجارة الفاسدة انه ان كان الفساد فيها لجهالة المسمي او لعدم التسمية وجب
اجر المثل بالغا ما بلغ وان فسدت بمفسد غيرها كالشرط الذي لا يقتضيه العقد والشيوع فانه يجب
اجر المثل لا يزاد علي المسمي بل ينقص عنه ان كان ناقصا عنه وذلك لما عرفت ان المنافع في نفسها ليست مالا
وانما تصير مالا بالعقد فالمرجع في ذلك ما سمياه في العقد فان كان اجر المثل زائدا علي ما سمياه وجب
ما سمياه لا الزائد لانهما قد اسقطاه حيث العقد علي ما سمياه وان كان ناقصا عما سمياه يعتبر الناقص
لفساد التسمية واذا جهل المسمي او عدم لعدم التسمية لم يكن ثمة مرجع كما ذكرناه فاعتبر قيمة المنافع
التي تسمي في مثله بالغة ما بلغت بخلاف البيع اذ المبيع مال في ذاته فكان المرجع الاصلي قيمته
لا مسمياه من الثمن اذ لا حاجة اليه لوجود المرجع الاصلي قال الزيلعي رحمه الله تعالي واذا كان بعض
الاجر معلوما وبعضه مجهولا بان يوجر الدار باجر معلوم وبان يرمها المستاجر او يعمرها يجب اجر
المثل بالغا ما بلغ اه

وصح اذ يوجر زيد دارا في كل شهر بكذا دينارا
بلا بيان مدة في واحد فقط كذا في كل شهر عائد
يسكن في اوله وتمما ان اول المدة فيه سميا
كان كذا او لا فوقت عقدا فان يكن حين الهلال قد بدا
فبالاهلة اعتبار يوجب او لا فبالايام فيه يجب

اي يجوز ان يوجر داره كل شهر بدينار مثلا من غير بيان المدة فيصح هذا في كل شهر واحد فقط لان
تصحيح العقد لا يمكن علي جملة الشهور لجهالتها ولا علي عدد معين لعدم اولوية بعض
العدد علي بعض فتعين الواحد وهذا معني قولهم ان كلمة كل اذا دخلت علي ما لا يعرف
منتهاه يراد بها ادناه كما في الهداية وصار كبيع صبرة من طعام كل قفيز بدرهم حيث جاز
البيع في قفيز واحد وكذا يصح في كل شهر سكن في اوله فلم يكن للموجر ان يخرجه اي ان
ينقض الشهر الا بعذر لانه بعد ذا القدر من السكني صار معلوما فينعقد العقد فيه فكان كالبيع
بالتعاطي والمراد باول الشهر اوله عرفا وهو الليلة الاولي من الشهر ويومها وقيل الساعة الاولي
حين يهل الهلال والاول اصح ولو فسخ في اثناء الشهر لم ينفسخ وقيل ينفسخ اي اخر الشهر لانه امكن
توقيته الي وقت يملك فيه الفسخ ولو قدم اجرة عدد من الشهور لا يكون لواحد منهما الفسخ في ذلك العدد
لان الجهالة فيه زالت فكان كالمسمي في العقد قوله وتمما ان اول المدة فيه سمي يريد به انه في هذه
الصورة ان سمي اول المدة كان كما قال فيحسب منه والا اي وان لم يسم فوقت العقد هو اول المدة
لان الاوقات لما تساوت بالنسبة الي ذلك العقد تعين الزمان الذي يعقبه كما اذا حلف
لا يكلم فلانا شهرا ثم ان يكن وقت العقد حين بدا الهلال وهو اليوم الاول عرفا وجب اعتبار
الاهلة لانها الاصل في الشهور وان لم يكن العقد في اول يوم من الشهر اعني حين بدا الهلال
بان كان في اثناء الشهر فيحسب بالايام كل شهر ثلاثين يوما كما ذكر في العدة كما تقدم ثم يعتبر هذا
ايضا فيما اذا آجر داره سنة ولم يسم اول المدة حيث يعتبر الاول وقت العقد فان كان حين يهل
فبالشهور والا فبالايام كما ذكرنا وحمل العبارة هنا علي ما يشمل هذا الاخير لا يخ عن بعد كحمل عبارة
النقاية عليه بخلاف الوقاية والكنز فليراجع اه

كعدة وجاز في الحمام اجارة كذاك في الحجام

اي يجب ما ذكرناه بالايام كما في العدة وقوله وجاز الخ استيناف اي ويجوز عقد الاجارة في الحمام فيجوز ما ياخذه
الحمامي من الاجرة لتعارف الناس اذ ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وما في ذلك من
الجهالة ساقط للضرورة وجاز اخذ الاجرة ايضا للحجام فانه صلي الله عليه وسلم احتجم واعطي
الحجام اجرته ولو كان حراما لم يعطه اذ لا يجوز اعطاء الحرام احدا ليأكله كما لا يجوز اخذه اه

والظئر بالاجر الذي يعاين او كسوة كذا طعام يحسن

اي جاز في الظئر وهي المرضع اجارة بالاجرة المعينة او بالكسوة والطعام وكان القياس ان لا يجوز
لانها ترد علي استهلاك العين اعني اللبن فصار كاستيجار البقرة او الشاة ليشرب لبنها والبستان
لياكل ثمره سيما بالطعام والكسوة للجهالة الا انا صححت لقوله تعالي فان ارضعن لكم فآتوهن
اجورهن ولمساس الحاجة ولان هذه الجهالة لا تفضي الي المنازعة لجريان العادة في التوسعة علي
الظئر اه

وجاز للزوج سوي في منزل مستاجر وطئ لحق الرجل

اي جاز لزوج الظئر وطؤها لحقه لا في بيت المستاجر لان بيته حقه ايضا فليس للزوج ذلك
الا باذنه اه

وفي نكاح ظاهر للناس للزوج فسخها علي القياس

اذ كان في استيجارها ما اذنا لان انزوت بالنكاح ههنا

اي للزوج فسخ اجارة الظئر اذا لم يكن اذن لها لان الارضاع يضر بها من جمالها ان كان النكاح بينهما ظاهرا معلوما من غير اقرارها لا ان علم باقرارها لان عقد الاجارة قد لزمها وقولها غير مقبول في حق المستأجر

ثم لاهل الطفل فسخ للحبل او مرض للظئر ان كان حصل

اي لاهل الطفل يعني اوليائه فسخ اجارة الظئر اذا حبلت او مرضت لان لبن المريضة والحامل يضر بالطفل

ثم الذي شرعا عليها يجب وما من الحقوق منها يطلب

ان تغسل المولود والثيابا وتصلح الطعام والشرابا

له كرهنه وان الثمنا على اب كاجرها قد عينا

اي يجب عليها ان تغسل الطفل وتغسل ثيابه وتصلح طعامه وشرابه وتدهنه للعرف على ان الظئر تتولى جميع ذلك وان ثمن هذه الاشياء واجرة الظئر على الاب لانها من نفقة الطفل

فان تكن غذته بالطعام او ارضعته لبن الاغنام

والمدة انقضت فان الظئرا لا تستحق بعد ذاك اجرا

اي ان ارضعت الطفل بلبن شاة او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجرة لها لانها لم تات بالعمل المستحق عليها

وجازت اليوم على القران كذا امامة وللاذان

يريد ان جواز الاجرة على تعليم القران كذا جوازها للامامة وللاذان انما هو اليوم اي في زماننا لقلة الرغبة في العبادات والاصل ان كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستيجار عليها فلذا منعها المتقدمون واما في زماننا فقد قلت الرغبات في الطاعات احتسابا وقل من يجري عليها بلا شرط ففي منع الاجارة فيها تضييعها فجازت على تعليم القران والفقه وعلى الامامة والاذان ويجبر المستأجر على دفع الاجرة فيها ويحبس ان امتنع وكذا على الهداية التي جرت العادة باهدائها على المعلمين كما روى السود كما نقله صاحب الدرر

ولم تجز اصلا على الملاهي والنوح والغنا والمناهي

اي كل ذلك معصية لكن اذا اخذ المال بلا شرط يباح لانه اعطاء مال عن طوع بلا عقد كما نقله صاحب الدرر

كاخذ اجرة لنزو الفحل هنا على النهي لقصد النسل

لما روي انه صلى الله تعالى عليه وسلم نهى عن ثمن عسب الفحل ولانه اخذ مال في مقابلة ماء مهين لا قيمة له كالدم والميتة وذكر بعض اصحاب الشافعي رحمه الله وجها في جوازه لانه انتفاع مباح تدعو الضرورة اليه كاجارة الظئر للارضاع

ولا تصح في الرحى اذ تؤجر بالبعض من دقيقها اذ يذكر

اي لا تجوز اجارة الرحى بالبعض من دقيق المستأجر على طحنه كما ان يستأجر ثورا ليطحن له حنطة بقفيز من

دقيقها

دقيقها فان طحن فالدقيق لرب المطحون وللطحان اجر المثل ومثله اجارة حائك على نسج غزل بنصف الثوب الذي ينسجه وذلك لان المستاجر عاجز عن تسليم الاجر لان حصوله بفعل الاجير ولا يعد احد قادرا بفعل غيره

كذاك جمع الوقت فيه والعمل فلا تصح عقده اذا حصل

وذلك كما اذا استأجر اجيرا ليخبز له عشرة اقفزة اليوم بدرهم فلا تصح الاجارة لان ذكر الوقت دليل كون المنفعة معقودا عليها وذكر العمل دليل كونه معقودا عليه ونفع المستاجر في الثاني ونفع الاجير في الاول ولا ترجيح لاحدهما على الاخر اذ كل منهما يقع معقودا عليه في باب الاجارة فاوجب جهالة تفضي الى المنازعة بان يقول المستأجر اذا فرغ من العمل عند مضي اليوم قد انتهى العقد بانتهاء المدة والجهالة المفضية الى النزاع مفسدة وهذا عنده ويصح ذلك عندهما

الاجير من العمل في اثناء النهار منافعك في بقية اليوم حتى يقول الاجير اذا لم يفرغ

فصل

وانه مشترك ووحد والفرق من تعريف وحد يبدو

فالوحد من واحد مخصوص موقتا يعمل بالتخصيص

وغيره فهو الاجير المشترك فالفرق ما بينهما قد بان لك

يريد ان الاجير نوعان مشترك ووحد وهو المسمى بالخاص والفرق بينهما يظهر من تعريف الوحد لانه الذي يعمل لواحد مخصوص عملا موقتا بالتخصيص فالمشترك من يعمل لا لواحد او يعمل له غير موقت كما اذا استاجره للخياطة غير معينة بوقت كيوم او يومين او موقتا بلا تخصيص كما اذا استاجره ليرعى غنمه شهرا بدرهم فانه اجير مشترك الا ان يقول ولا ترعى غنم غيري فيصير اجير وحد ومنشأ الفرق ان العقد في المشترك يقع على العمل المعلوم ببيان محله فالمعقود عليه فيه هو الوصف الذي يحدثه الاجير في العين بعمله كالقصارة والخياطة والصبغ فلا يحتاج الى ذكر المدة ولا يمتنع الاجير من تقبل عمل للغير لان ما استحقه الاول من العمل كالدين في ذمته لا يمنع من اشتغالها بدين غيره وفي الاجير الخاص يقع العقد على منافعه في المدة المعينة فكان المقصود منه تسليم نفسه في المدة للمستاجر فكان في عقد الاجارة مستغرقا جميع المدة فلا يمكنه ان يعمل للغير وحيث كان المقصود الاول منه تسليم النفس في المدة لم يكن العمل فيه ملتفتا اليه مثلما كان ملتفتا اليه في المشترك اذ المقصود الاول في المشترك العمل لا تسليم النفس ولا المدة فالاجير المشترك اذ المقصود نظير المسلم اليه في عقد السلم حيث ان المسلم من العقد والاجير الخاص نظير البائع في العين اذا باعها من رجل لا يملك بيعها من غيره فالاجير للخدمة او رعي الغنم انما يكون خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره ولا يرعى غنم غيره في المدة او ذكر المدة اولا قائلا استأجرتك شهرا بكذا وكذا لانه ذكر العمل للاجير وان كان مشتركا بعد المشترك والخاص الا ان اول الكلام واقع على المدة المقصود ذكرها بالخاص اولا فلا يتغير اول الكلام بمجرد احتمال اخره فيبقى اجير وحد ما لم ينص على خلافه بان يقول مثلا وترعى غنم غيري او اخر المدة قائلا استأجرتك لرعي غنمي شهرا لانه اوقع العقد على العمل اولا وهو المقصود في عقد الاجير المشترك وذكر المدة قد يكون لتقدير العمل في المشترك كما يكون قصدا والاول في الخاص فلا يتغير اول الكلام باحتمال اخره فيكون اجيرا مشتركا

ويستحق اجره المشترك بعمل كالصبغ لا اذ بالترك

اذ قد عرفت ان المعقود عليه في عقد الاجير المشترك انما هو العمل والاجارة عقد معاوضة فما لم يسلم المعقود عليه لا يستحق البدل

ولا ضمان ابدا عليه في العين اذ تهلك في يديه

هذا عنده وقالا يضمن الا من شيء غالب كالحريق الغالب والعدو المكابر ولان عليا رضي الله تعالى عنهما ضمنا الاجير المشترك ولان الحفظ مستحق عليه اذ لا يمكن العمل بدونه فاذا هلك بما يمكن التحرز عنه كالغصب والسرقة كان التقصير من جهته فيضمن كالوديعة اذا كانت باجر بخلاف ما لا يمكن التحرز عنه كالحريق وله ان العين في يده امانة لان القبض حصل بالاذن والحفظ مستحق عليه تبعا لا مقصودا ولهذا لا يقابله شيء من الاجر بخلاف الوديعة باجر لان الحفظ مستحق فيها مقصود بالاجر كذا في الهداية قال الزيلعي وبقولهما يفتى لتغير احوال الناس وبه صيانة اموالهم

وان يكن مشترطا ضمانه فالمال شرعا عنده امانة

اي فلا يضمن وان شرط الضمان اما فيما لا يمكن التحرز عنه فبالاجماع لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما فيفسد واما فيما يمكن الاحتراز عنه فعلى الخلاف فعندهما يجوز لانه يقتضيه العقد لان الحفظ مستحق عليه عندهما كما تقدم وعنده لا يقتضيه العقد فيكون شرطا مفسدا فصار قبضا باذن المالك فهو امانة

لكن على النصف يصح انتي بعض اراء الاقوال فيه شتي

لان القول بضمان الاجير المشترك كما هو مذهبهما هو الذي نقل عن علي وعمر رضي الله تعالى عنهما والقول بعدم ضمانه كما هو مذهبه هو الذي نقل عن عطا وطاوس وهما من كبار التابعين فافتى البعض بالصلح على النصف عملا بالقولين بقدر الامكان ومعناه انه اوجب النصف وحط النصف فكان الصلح مجازا عن هذا

وانهم قد اوجبوا الضمانا عليه ان بفعله قد كانا
هلاكه وذاك مثل الخرق للثوب من قصارة للدق
كذاك ان يتلف لشد الحبل او بزلق الحمال تحت الحمل

يعني انه يجب عليه الضمان فيما تلف بفعله عند علمائنا الثلاثة كما اذا تخرق الثوب من دق القصار وفساد المحمول من زلق الحمال وانقطاع الحبل من شد المكاري للحمل لان التلف حصل بفعل غير ماذون فيه لان الداخل تحت العقد انما هو العمل المصلح لانه الوسيلة الى الاثر المعقود عليه حقيقة حتى لو حصل الاثر بفعل غيره يجب الاجر وانما لا يضمن المعين للدقاق اذا تلف بفعله لانه متبرع وعمله لا يتقيد بالعمل المصلح لئلا يمتنع الناس من التبرع مخافة الغرامة كما في الهداية

لا الادمي مثلما ان يهلكا من فصد او حجامة وذلكا
ان لم يجاوز فيه قدر العاده اي الذي يعتاد لا زياده

يعني انه يضمن ما تلف بفعله الا الادمي فهو لا يضمنه كما اذا غرق من مد الملاح للسفينة او سقط من الدابة بسوق المكاري او عطب بحجامة الحجام او فصده لان الادمي لا يضمن بالعقد بل بالجناية ولهذا

يجب ضمانه على العاقلة وضمان العقود لا يجب على العاقلة هذا اذا لم يتجاوز المعتاد واما قيده به لان كلا من الحجام والفصاد يضمن الادمي اذا جاوز في عمله الموضع المعتاد فيضمن الزايد كله اذا لم يهلك وان هلك يضمن نصف الدية للنفس لانها تلفت بماذون فيه وغير ماذون فيه فيضمن بحسابه حتى ان الختان لو قطع الحشفة وبرئ المقطوع يجب عليه كمال الدية لان الزايد هو الحشفة وهو عضو كامل فيجب الدية وان مات يجب عليه نصف الدية لما ذكرنا وهي من غرايب المسايل ذكره الزيلعي وفي الهداية بيطار بزغ دابة بدانق فنفقت او حجام حجم عبدا بامر مولاه فمات لا ضمان لان لا يمكنه التحرز عن السراية لانه يبتني على قوة الطباع وضعفها في تحمل الالم فلم يمكن التقييد بالمصلح في العمل بخلاف دق الثوب

والخاص شرعا يستحق الاجر ان سلم النفس بذاك القدر
من مدة وان يكن لم يعمل نحو اجير واحد مستعمل
لخدمة كراعيه الغنم شرط نفي غيره قد التزم

يريد ان الاجير الخاص يستحق الاجر بتسليم نفسه مدة العقد وان لم يعمل نحو اجير رجل واحد مستعمل اسم مفعول للخدمة كراعي الغنم بشرط ان يكون مخصوصا به كما تقدم وانما استحق وان لم يعمل لان المعقود عليه منافعه في تلك المدة ولا يمكنه في تلك المدة ان يعمل لغير المستاجر لان العقد ورد على منافعه فيها مقيدة وذكر العمل لصرف منافعه المستحقة الى تلك الجهة فصار كما لو باع عبدا من رجل حيث لا يملك بيعه من آخر وقد تقدم بيانه

وليس ضامنا لما في يده يهلك او بفعله ان يرده

اي لا يضمن الاجير الخاص ما يهلك في يده او بفعله اما الاول فلان العين امانة في يده اما عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فظاهر واما عندهما فلان تضمينه للاجير المشترك استحسانا لصيانة اموال الناس حتى لا يقصر الاجير في حفظها والاجير الخاص يعمل للمستاجر في موضعه ولا يتقبل عملا من غيره فعملا فيه بالقياس واما الثاني فلان الاجير لما سلم نفسه للمستاجر صار عمله الى المستاجر منقولا فصار كانه عمله بنفسه

ان ردد الاجر بترديد العمل او عامل او الزمان ان حصل
كان له اجر الذي قد اوجدا من فعله لا يستحق الازيدا

اي اذا ردد الاجر بترديد العمل بان ردد بين نوعي عمل او بين عاملين وكذا بين مسافتين وحملين على دابة كان قال ان خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم او روميا فبدرهمين وان صبغته بعصفر فبكذا وان بزعفران فبكذا وكذا وان سكنت هذه الدار شهرا فبخمسة وان سكنت الاخرى فبعشرة وان سكن فيها عطار فبدرهم وحداد فبدرهمين وان سرت على هذه الدابة الى الكوفة فبكذا والى البصرة فبكذا وان حملت عليها قطنا فبكذا او حديدا فبكذا يجب اجر ما عمل وما استقر لان الاجارة يجب الاجر فيها بالعمل وعند العمل ما يلزم من البدل معلوم فلا يبقى جهالة وذلك استحسان

وان يكن في يومه تزددا او غده فخيطها قد اوجدا
في يومه كان له ما سمي اذ عمل اداه فيه حتما

وان يؤخره يعمل في الغد فاجر مثله ولم يزد
على الذي كان له سماه بلى بلا زيادة اداه

يعني ان رده في عمله اليوم او غدا بان قال ان خطته اليوم فبدرهم او غدا فبنصف درهم فان خاطه في اليوم كان له ما سماه وان خاطه غدا كان له اجر المثل لا يزاد على المسمى وهذا عنده واما عندهما فالشرطان صحيحان فله ما سماه في اليوم ان عمل فيه وما سماه في الغد ان عمل فيه كما لو ردد بين نوعي العمل لان كلا من التعجيل والتاجيل مقصود فصار كاختلاف النوعين وذكر اليوم للتوقيت وذكر الغد للتعليق ولا يجتمع تسميتان ليفسد العقد ولابي حنيفة رحمه الله انه لا يمكن حمل اليوم على التوقيت لان فيه جهالة الوقت والعمل فكان المعقود عليه في الغد اجتمع تسميتان فكان الاجر مجهولا فيفسد كذا في الهداية

فصل فسخ الاجارة

وفسخها بالعيب اذ يخل بنفعها كدبر يحل
لكن اذا ما العيب ينتفع او زال عيبه الخيار يمتنع

قد تبين مما سبق ان المعقود عليه في الاجارة هو المنافع في الحقيقة وان اضيف العقد الى العين فاذا كان بالموجر عيب يخل بالنفع سواء كان العيب من قبل العقد او حدث بعد العقد تفسخ الاجارة لان المعقود عليه هو المنافع وهي تحدث ساعة فساعة فما يوجد من العيب يكون حادثا قبل قبض ما بقي من المنافع فيوجب الخيار للمستاجر كما اذا حدث العيب بالمبيع قبل القبض ثم اذا استوفى المستاجر المنفعة مع العيب فقد رضي به فيلزمه جميع البدل كما في البيع فان فعل الموجر ما ازال به العيب فلا خيار للمستاجر لان الموجب للرد قد زال قبل الفسخ والعقد يتجدد ساعة فساعة على حسب حدوث المنافع ولم يوجد فيما ياتي بعده فسقط الخيار ثم اذا ثبت حق الفسخ بالعيب المخل فبالموت اولى كخراب الدار وانقطاع ماء الارض والرحى وهل تنفسخ الاجارة في هذا او تكون مستحقة الفسخ كما في العيب المخل فيه اختلاف افتى شمس الائمة وخواهر زاده فاذا انقطع الماء وفي الهداية ولو انقطع الماء من الرحى والبيت مما ينتفع به لغير الطحن كان عليه من الاجر بحصته لانه جزء المعقود عليه وان اختلفا في الانقطاع فالقول للمستاجر وفي المغني لا انقطاع بحكم الحال وفي البزازية ولو خاف المالك ان ينقطع الماء تنفسخ الاجارة فالكري البيت والحريف والمتاع خاصة فليس فيه ابطال الفسخ بل له الفسخ بالعيب لو انكسر الحجر او الدوارة او انهدم البيت فان اصلحه فليس له الفسخ

كذا خيار الشرط حيثما شرط ورؤية كالبيع في هذا النمط

اي يفسخ بخيار الشرط وبخيار الرؤية اذ يثبت كل منهما في الاجارة كالبيع وفي خيار الشرط تجب اول المدة من وقت سقوط الخيار

وفسخها بالعذر للمستاجر صح كالاستلزام للضرر
ان لم يكن بالعقد مستحقا ان يتم عقده ويبقى
مثل سكون وجع اخشا من رام ان يقلع منه الضرسا
والدين اذ قضاؤه تعينا من بيع موجر كذا ان يبنا
مستاجر الرقيق خدمة الحضر او مطلقا وبعدها عن السفر

يعني

يعني ان الاجارة تفسخ بالعذر كلزوم ضرر لم يكن مستحقا بالعقد ان استمر في العقد وبقي كسكون وجع ضرس اخشى به من رام قلعه فانه لو بقي العقد يقلع السن الصحيح وهو ضرر غير مستحق بالعقد وكالدين الذي تعين قضاؤه من ثمن الموجر فانه يفسخ اذ لو بقي العقد لتضرر الموجر بالحبس ويموت عرس استوجر للطبخ في وليمتها وطريقة الفسخ في بيع الموجر للدين ان يبيع اولا ثم يرفع المشتري الامر الى القاضي ويطلب الفسخ او التسليم هذا على قول من يشترط القضاء في الفسخ وتفصيله في الهداية وقوله كذا ان يبنا الخ يعني اذا استاجر عبدا ليخدمه في المصر او استاجره ليخدمه مطلقا فوض للمستاجر السفر تفسخ لان خدمة السفر اشق فلا تنتظمها الخدمة المطلقة فضلا عن المقيدة في المصر الا ان شاء المالك فلا عذر وفي له من فعل ما هو معنى عرض

كذاك ان يستاجر الحانوتا لتجر فصار ذا افلاس وفتا

افلس وفت الفقير كما في القاموس وانما تفسخ لذلك لترتب ضرر الكرا لو بقي العقد

كذلك الخياط اذ يستاجر عبدا ليخيط له اذ يذكر
وافلس الخياط تارك العمل كان له الفسخ اذا شاء فعل

يعني اذا كان الخياط يشتري الثياب ويخيطها ليبيعها فاستاجر عبدا يخيط له وافلس الخياط كان له الفسخ وقيدنا الخياط بمن يشتري ويبيع لانه لو لم يكن كذلك لم يتحقق افلاسه اذ راس ماله ابرة ومقراض كما ذكره صاحب الدرر

او مكتري البغل اذا ما عدلا عن سفر اما مكاريه فلا

اي عدول مستاجر الدابة او طلب الغريم او الحاجة او التجارة فان تقرر لا عدول المكاري عن سفره فانه ليس عذرا لامكان ان يبعث الدواب مع اجيره

مثل الذي استاجر عبدا للعمل في الصبغ ان للصرف عنه عدل

اي عدول المكاري ليس عذرا كعدول مستاجر عبد للصباغة الى الصرف لامكان ان يصبغ العبد في ناحية ويعمل المستاجر الصرف في ناحية

وبيع ما اجره من عان فليس ذا عذرا بلا دول الدين

عطف على الذي استاجر عبدا للصبغ اي ومثل بيع الموجر فانه ليس عذرا الا لضرورة الدين كما سبق وذلك لانه لا ضرر في المضي على موجب عقد الاجارة اذ الصحيح ان البيع موقوف على سقوط حق المستاجر وليس للمستاجر ان يفسخ البيع وفي فتاوى قاضي خان هذا اصح الروايات وتفصيل هذا في الفصل الحادي والثلاثين من فصول العمادي

واذ يموت عاقد تنفسخ وحكمها لموته ينتسخ
وان عاقد لنفسه كان فقط لا عاقد لغيره العقد ربط
كقيم الوقف كذا الوكيل كذا الوصي وهي لا يزول

اي تنفسخ بموت عاقد عقدها لنفسه سواء كان موجرا او مستاجرا لما سبق ان المعقود عليه فيها هو المنافع في الحقيقة وان اضيف العقد الى العين والمنافع تحدث ساعة فساعة فاذا مات الموجر بطلت لان المستحق بالعقد هو المنافع التي تحدث على ملكه وقد فات ذلك بموته لان الدار مثلا

ذكر الغد للتعليق حقيقة فانه عمل في اليوم كان فيه مسمى واحد

عن سفره ... تنفسخ الاجارة

تنتقل الى وارثه ومنفعتها تحدث على ملك الوارث واذا مات المستاجر لو بقي العقد
بعد موته لبقي مع ان يخلفه الوارث فيه فيكون المنفعة المجردة موروثة وهي لا تورث
وكذا لو مات المعير تبطل الاعارة اذ الكل منفعة ولا فرق الا من جهة العوض الذي
في الاجارة، ولان المنفعة التي كانت في حياة المستاجر لم تبق موجودة لتورث والحادثة
بعد موته لم تكن مملوكة له ليخلفه الوارث فيها بخلاف ما اذا عقدها لغيره بملك العاقد
فانها لا تنفسخ لبقاء المعقود له حتى لو مات المعقود له بطلت لما ذكرنا فلو مات الوكيل
العاقد والوصي ومتولي الوقف لا تنفسخ اذ العقد منهم للغير ولو مات الموجرين او المستاجرين
بطلت في نصيبه وبقيت في نصيب الاخر ولا يضرها الشيوع الطاري كما سبق لكن يستثنى من
قولهم بانها تنفسخ لموت احد العاقدين عقدها لنفسه ما اذا استاجر دابة للحج فمات الموجر
وكان المستاجر في الطريق حيث كان له ركوبها الى مكة وما اذا استاجر ارضا للزراعة فزرعها
فمات حيث لا تنقض الاجارة كذا نقل عن الذخيرة وفتاوى قاضي خان ﻫ

قال لمن لداره قد اغتصب ... ان لم تفرغها عليك لي وجب
عن اجرها اذن لكل شهر ... كذا معيناها هنا لقد رد
فلم يفرغ ساكنا فوجب ... ما كان سماه له ويطلب

اي ان قال لغاصب داره فرغها والا فاجرتها كل شهر كذا فسكت ولم يفرغها ما اذا لم يرض
او انكر كون الدار ملكه ولو اقيمت البينة على الملك كما في الدرر ﻫ

وهي وفسخها كذا الوكاله ... ثم المساقاة كذا الكفاله
امارة وصية ايصاء ... والوقف مثله كذا القضاء
ثم الطلاق فهو في المناسبة ... مثل العتاق مثله المضاربه
فكلها تصح كالمزارعه ... مضافة من غير ما ممانعه

اي تصح هذه الاربعة عشر مضافة الى الزمن المستقبل لان الاجارة تمليك المنافع ولا يتصور
وجودها في الحال فيكون مضافة ضرورة وفسخها معتبر بها والوكالة من باب الاطلاق فيجوز اضافتها
والمساقاة كالمزارعة اجارة والكفالة التزام وللمال ابتداء فيجوز اضافتها وتعليقها بالشرط كالنذر
والامارة كالقضاء لجواز تعليقها واضافتها اذ هما تولية وتفويض ولانه عليه الصلاة والسلام
امر زيد ابن حارثة ثم قال ان قتل زيد فجعفر وان قتل جعفر فعبد الله بن رواحة رواه البخاري
والايصاء اقامة غيره مقامه في التصرف بعد الموت والوصية تمليك المال بعده فلا يكونان
الا مضافين والوقف كالعتق والطلاق من باب الاطلاق فيصح اضافته والمضاربة من باب
الاطلاق ايضا فتصح كلها مضافة الى المستقبل وتمامه في الفصل السادس والعشرين من فصول العمادي

ولا كذاك البيع في ذا الحال ... وفسخه والصلح ان عن مال
احترز به عن الصلح عن دم العمد اذ تصح اضافته ﻫ

اجازة البيع كذاك القسمه ... وهبة كذاك ثم الشركه
ابراء دين رجعة نكاح ... فالعدي ان تضف صلاح

اي لا تصح هذه الاشياء العشرة للاضافة لانها تمليك يمكن تنجيزه للحال فلا تحتاج الى الاضافة

ذكره الزيلعي رحمه الله تعالى ﻫ

كتاب العارية

تمليكه نفعا خلا عن البدل ... عارية تعريفها بذا حصل

العارية بالتخفيف وبالتشديد في الصحاح هي بالتشديد كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار
وعيب وقيل مشتقة من التعاور وهو التناوب كانه يجعل للغير نوبة في الانتفاع ثم
تعود النوبة الى المالك بالاسترداد ولذا كانت اعارة المكيل والموزون قرضا لانه لا ينتفع
الا باستهلاك عينه فلا تعود العارية الى المالك بل مثلها وما يملك الانتفاع به على
ان يكون مثله مضمونا عليه يكون قرضا وحدها شرعا كما في الوقاية وغيرها تمليك نفع بلا
عوض وكما ان تمليك العين يكون بعوض وهو البيع وبلا عوض وهو الهبة كذلك تمليك النفع
يكون بعوض وهو الاجارة وبلا عوض وهي العارية وفي الهداية ان العارية لفظ ينبي عن التمليك
لانها ماخوذة من العرية وهي العطية من الثمار فلذا قلنا انها تمليك لا اباحة كما حقق له
الشافعي رحمه الله تعالى ومال اليه الكرخي ولذا جاز للمستعير ان يعير فيما لا يختلف استعماله ولو
كانت مجرد اباحة لم يكن له ذلك اذ المباح له لا يملك الاباحة لغيره ﻫ

صحت بمثل قوله اعرتكا ... اطعمتك الارض كذا منحتكا
داري لكم سكنى عمري سكنى ... اخدمتك العبد كذاك معنى

اي صحت بمثل قوله اعرتك لانه صريح فيها ومثل قوله اطعمتك الارض لان الاطعام اذا اضيف الى
ما لا يوكل عينه يراد به ما يستغل منه مجازا لانه محله كذا منحتك واصل المنح ان يعطي الرجل ناقة ليشرب
لبنها ثم يردها ثم كثر ذلك حتى قيل في كل من اعطى شيئا منح فاذا اريد به الهبة كان كذلك ولا يبقى
على اصله وكذا اذا قال داري لك سكنى يراد به العارية لان هذا القول يحتمل ملك الرقبة بدون قوله
سكنى وبها يكون محكما في ارادة المنفعة لان قوله سكنى تمييز والمعنى سكنى داري لك وكذا داري
لك عمرى سكنى اي سكناها لك مدة عمرك ومثله في معنى العارية اخدمتك العبد لانه اذن في
استخدامه ﻫ

وهي متى شاء المعير يرجع ... بها ومن تضمينها فيمنع
ان هلكت في يد مستعير ... بلا تعد منه او تقصير

اي يرجع المعير متى شاء سواء كانت مطلقة او موقتة لان المنافع تحدث شيئا فشيئا وللمعير الولاية
في عدم التمليك فيما سيحدث من المنافع ولا يضمن ان هلكت في يد المستعير بلا تعد ولا تقصير
منه لانها امانة لكن اذا شرط عليه الضمان فهي رهينة عندنا يضمن وعليه حمل ما روي انه عليه
الصلاة والسلام لا بل عارية مضمونة قال فضاع بعضها فعوضه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
انا اليوم في الاسلام ارغب وهو دليل الشافعي رحمه الله تعالى على ان العارية مضمونة وقيل ان
اخذه صلى الله عليه وسلم الدروع من صفوان كان بغير اذنه لحاجة المسلمين ولذا قال اغصبا يا محمد وعند
الحاجة يرخص تناول مال الغير بغير اذنه بشرط الضمان كحالة المخمصة ذكره الزيلعي ثم العارية عندنا
لا تضمن بلا تعد ان هلكت حال الاستعمال او في غيره ونقل عن فتاوى قاضي خان لو استعار دابة فنام
في المفازة ومقودها في يده فقطع المقود سارق وذهب بها لا يضمن ولو اخذ السارق المقود من يده وذهب

استعار دروعا من صفوان يوم احد فقال اغصبا يا محمد فقال عليه الصلاة والسلام

بما كان ضامنا قيل هذا اذا نام مضطجعا وان جالسا لا اذ لو نام جالسا والدابة بين يديه لم يضمن ههنا اولى ونقل عن المجتبى انما يجب الضمان بالنوم مضطجعا في الحضر واما في السفر فلا يضمن وكذا لو وضعها تحت راسه او جنبه

كذاك لا يؤجرها او يرهن فى بايجاد ورهن تضمن

اى لا يجوز للمستعير ان يؤجرها ولا ان يرهنها اذ هي غير لازمة وكل من الاجارة والرهن لازم فيلزم لزوم ما لا يلزم او يلزم عدم لزوم ما يلزم وكلاهما خلاف الموضوع فيضمن حيث سلمها في الاجارة او الرهن لانه يكون غصبا اذ العارية لا تتضمن ذلك

فان هلها يؤجر مستعير فهلكت ضمنه المعير

وما لمستعيرها ان يرجعا بذا الضمان فهو عنه منعا

وان يشا معيرها وضمنا مستأجرا فانه جاز هنا

وذا على مؤجره قد رجعا اذا جهل عارية ما اطلعا

يعني اذا اجرها المستعير فهلكت ضمنه اي المستعير المعير وهو صاحبها لانه صار غاصبا بتعديه وليس للمستعير رجوعه على احد لانه ظهر انه آجر ملك نفسه حيث ضمن وان يشا مالكها اعني المعير ضمن المستأجر لانه قبض ملك الغير بغير اذنه فكان كالمستأجر من الغاصب ويرجع المستأجر على مؤجره ان لم يعلم انه عارية لكونه مغرورا من جهة مؤجره واما ان علم بانه عارية لا يرجع اذ لا غرور من المؤجر وصار كالمستأجر من الغاصب اذا كان عالما بالغصب

لكن لجواز ان يعار مطلقا مختلفا يكون او متفقا

هنا لك استعماله اذا وقع من غير تعيين لمن به انتفع

يعني ان اعارة المعير ولم يعين مخصصا لان يكون منتفعا به جاز للمستعير ان يعيره سواء كان مما يختلف استعماله باختلاف المستعملين كالركوب واللبس او لم يختلف كالقدوم والفاس والحمل المعلوم نوعا وقدرا خلافا للشافعي والخلاف مبني على ان الاعارة تمليك المنافع عندنا واباحتها عنده اذ المباح له ليس له ان يبيح

وجاز ان يعار غير المختلف وان يعينه فذا لا يختلف

اي يجار ما لا يختلف استعماله ان عين منتفعا لان التقييد بالمنتفع فيما لا يختلف باستعمال المستعملين غير مفيد لعدم التفاوت بخلاف ما يختلف لتضرر المالك فيه للتفاوت فالحاصل انه ان لم يعين من ينتفع فله ان يعير كلا النوعين اعني ما يختلف وما لا يختلف وان عينه فله ان يعير ما لا يختلف لا ما يختلف

فذانه اذا استعار مطلقا حمل او اعار حيث اطلقا

له وان شاء ركوبا ركبا او اركب الغير وكل وجبا

بفعله معينا وضمنا بغير ذا الفعل الذي تعينا

اى من استعار دابة من غير تقييد بمخصص منتفع ان شاء حملها وان شاء اعارها للحمل وان شاء ركبها هو او اركبها لغيره فاذا فعل شيئا من هذه الاشياء اعني تحميلها او اعارتها او ركوبها بنفسه او اركبها لغيره تعين ذلك الشيء ولم يجز له فعل غيره فيضمن بغير ذلك الفعل ان عطبت لان ما وقع

اولا تعين مرادا بالعقد وصار كانه منصوص عليه

ومثله فيما ذكرنا المؤجر فالحكم ايضا فيه لا يغاير

اى مثل المعار المؤجر في الحكم وهو انه ان لم يعين المنتفع فله ان يعير ما يختلف الاستعمال اولا وان عين لا يعير الا ما لا يختلف استعماله فاذا استاجر دابة مطلقا يحمل ويحمل له او يركب او يركب واياما فعل تعين وصار كانه منصوص عليه وضمن بغيره

وان معيرها انتفاعا اطلقا في الوقت والنوع متى ما اتفقا

كان له ما شاء انتفاعا في اي وقت شاء لا امتناعا

لانه يتصرف في ملك الغير فيمكنه التصرف على الوجه الذي اذن له فيه

وان يقيده المعير ضمنا ان خالف القيد الى شر هنا

اى ان اطلق المعير الانتفاع انتفع ما شاء اي وقت شاء وان يقيده ضمن ان خالف القيد الى شر واما ان خالفه الى خير او مسا ولا يضمن ثم التقييد اما بالوقت والنوع جميعا او باحدهما فقط ومتى خالف القيد الى شر ضمن ثم هل له ان يودع العارية فيه قولان لاصحابنا نقله الزيلعي مبسوطا وفي العمادية المستعير اما ان يخالف في المعين مع اتحاد الجنس او يخالف في الجنس او في القدر الاول كان يستعيرها ليحمل عشرة مخاتيم من هذه الحنطة فحمل مثلها من اخرى لم يضمن وكذا من حنطة نفسه فحملها من غيرها لان هذا التقييد غير مفيد الثاني كان استعار ليحمل عشرة اقفزة حنطة فحمل عشرة اقفزة شعير ففي القياس يضمن وفي الاستحسان لا يضمن لان مثل كيل الحنطة من الشعير اخف فكان خلافا الى خير حتى لو حمل من الحنطة وزنا يضمن في مثله من الشعير لانه ياخذ من ظهر الدابة اكثر مما في الحنطة وكذا اذا استعار للحنطة فحمل حطبا او قطنا او تبنا مثلها وزنا يضمن وكذا في الحديد والآجر والحجارة مثل الحنطة وزنا يضمن لانه اضر على الدابة والثالث كان استعار ليحملها عشرة مخاتيم حنطة فحملها خمسة عشر فهلكت فان علم انها لا تطيق ذلك القدر ضمن كل قيمتها لانه استهلاك وان علم انها تطيقها ضمن ثلث قيمتها كما في الاجارة بخلاف ما اذا امره بضرب عبده عشرة اسواط فضربه احد عشر سوطا فمات يضمن نصف القيمة لان المعتبر في القتل عدد الجناة لا الجنايات لان قليل الجراحة في المقتل مهلك وكثيرها في غير المقتل غير مهلك فاعتبر عدد الجناة وهذا بخلاف ما اذا استعار ثورا ليطحن عشرة مخاتيم فطحن احدى عشر حيث يضمن كل قيمته لانه في العشرة ينتهي الاذن فكان غاصبا فيما زاد عليها ولا كذلك الحمل ولو استعارها الى مكان مسمى فجاوزه ثم عاد اليه فهو ضامن الى ان يردها الى المالك قيل هذا اذا استعارها ذاهبا لا جائيا فلو استعارها ذاهبا جائيا يبرأ وهذا القائل سوى بين المودع والمستعير والمستاجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق يبرؤن من الضمان اذا كانت مدة الايداع والاعارة والاجارة باقية ومن المشايخ من قال في العارية لا يبرأ من الضمان ما لم يردها على المالك سواء استعار ذاهبا او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول ان المستعير والمستاجر اذا خالفا ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ من الضمان بخلاف المودع حيث يبرأ في العود الى الوفاق والقول الاول اشبه واليه مال شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله تعالى وفي شرح الطحاوي العارية اذا كانت بالمكان مقيدة فجاوزه يضمن ولا يبرأ بالعود وكذلك في الاجارة بخلاف الرهن والوديعة ولو لم يذهب الى ذلك المكان ولكن ذهب الى مكان اقصر منه او اطول يضمن وكذا لو امسكها في بيته ولم يذهب الى ذلك المكان الذي استعار له يضمن والمكث المعتاد عفو كانتظار القافلة

على المعتاد وكذا في الاجارة واما العارية الموقتة فانه اذا امسكها بعد مضي الوقت يضمن وسوآء كان التوقيت صريحا او دلالة كما اذا استعار قدوما ليكسر حطب فكسر وتركه عنده يضمن واذا استعار ثورا ليكرب ارضه فكرب ولم يرد يضمن وفي شرح الطحاوي المعروف بالعرف كالمشروط بالشرط فاذا كانت العارية مطلقة تحملها ما لا تطيق فهلكت ضمن وكذا اذا تركها يوما وليلة بلا علف فهلكت ضمن ٥٥

وهكذا تقييده العارة بالنوع او بالقدر في الاجارة

قال في العمادية وفي شرح الطحاوي ان في كل موضع يضمن في الاعارة يضمن في الاجارة ولا يجب الاجر وفي كل موضع لا يضمن في الاعارة لا يضمن في الاجارة ويجب الاجر ٥٥

وردها الاصطبل ربها كذا مع عبده كذا اجيره اذا

بسنة يكون او بالشهر يصح تسليما بغير نكر

اي اذا رد الدابة المستعارة الى اصطبل مالكها يكون تسليما للتعارف برد الدواب الى اصطبل المالك وكذا اذا ردها مع عبده اي عبد المستعير او اجيره مسانهة او مشاهرة لا مياومة لانه ليس في عياله وهي امانة وله ان يحفظها بمن في عياله كما في الهداية ٥٥

كالردمع عبد المعير مطلقا او مع اجيره كما قد سبقا

اي كردها مع عبد ربها مطلقا اي سواء كان العبد يقوم على دابة السيد اولا فانه تسليم وكذا مع اجير ربها انهما مسانهة او مشاهرة كما سبق في اجير المستعير ٥٥

كرده للدار ربه اذا غير نفيس كان ذا ولا كذا

رد وديعة وما قد غصبا لدار مالك فذاني حيا

يريد ان رد تسليم المستعار اذا كان غير نفيس الى دار مالكه تسليم واما اذا كان نفيسا فرده الى دار مالكه لا يعد تسليما اذ المتعارف في النفيس رده الى المالك وذلك كاللؤلؤ مثلا فلا يكون رده الى دار المالك تسليما ولا الى غلامه كما في الدرر وقوله ولا كذا رد وديعة الخ اي لا يكتفى فيه بالرد الى دار المالك لان الوديعة انما رضي المالك بحفظ المودع لها دون غيره والمغصوب اثبت الغاصب يده عليه وازال يد المالك فلا بد من اثبات يد المالك وازالة يده ٥٥

عارية المكيل والموزون والمثلي لا مع التعيين

لجهة قرض كذا المعدود مما له تقارب موجود

اي عارية المكيل والموزون والمثلي والمعدود المتقارب اذا لم يعين الجهة قرض لان هذه الاشيا لا ينتفع الا باستهلاك عينها والعارية تمليك المنافع لا العين فاذا لم ينتفع الا باستهلاك عينها ولا يمكن ذلك الا بالهبة او القرض فيحمل على القرض الذي هو اقل ضررا لانه مضمون بالمثل هذا اذا لم يعين الجهة واما اذا عين كاستعارة الدراهم ليعير بها الميزان او يزين بها الدكان كانت عارية امانة كاستعارة السيف المحلى ونحوه ٥٥

وصح للبناء او للغرس اعارة الارض بغير لبس

وللمعير ههنا ان يرجعا بل مكلفا له ان يقلعا

ويضمن المعير حيث يرجع نقص البنا والغرس حيث يقلع

اذا ان تكن عارية موقتة فالنفع بالرجوع قبل فوته

اي صح اعارة الارض للبناء والغرس لان كلا منهما منفعة وللمعير ان يرجع عن العارية اذ عقد الاعارة غير لازم ويكلف المستعير قلعهما اي البناء والغرس ويضمن المستعير نقص البنآء والغرس ان وقت العارية لانه بالرجوع قبل الوقت فوت النفع من المستعير وكان غارا له ومعنى الضمان ان يقوم قايما غير مقلوع لان القلع غير مستحق قبل الوقت هذا اذا وقت واما اذا لم يوقت فلا ضمان على المعير اذ المستعير مغتر لا مغرور لانه اعتمد على الاطلاق في العقد ونقل عن الحاكم الشهيد ان رب الارض يضمن قيمة الغرس والبناء ويكون له الا ان يريد المستعير القلع من غير نقصان فيكون له ذلك هذا اذا لم يضر القلع بالارض فان اضر بها فالخيار لرب الارض لانه صاحب الاصل والمستعير صاحب التبع ٥٥

ويكره الرجوع في ذا العقد من قبله اذ فيه خلف الوعد

اي يكره الرجوع قبل الوقت الذي عينه لان فيه خلف الوعد

ولو اعاد ارضه لتزرعا له الى حصاده ان يمنعا

تسليمها ان كان ذا موقتا او لا فلا رجوع فيه اثبتا

لان للزرع غاية معلومة تترك اليها رعاية للحقين وقد مر مثله في الاجارة ٥٥

وانما اجرة رد العارية حكما بمال المستعير جارية

كموجر مودع والمرتهن وغاصب فالكل في هذا قمن

فهو على من نفعه اليه يؤل عايدا هنا عليه

نقلا عن الكافي ان اجرة الرد على من وقع القبض له ففي العارية ظاهر اذ وقع القبض للمستعير والمودع بالفتح كان قبضه لحفظه فالنفع فيه عايد الى المودع بالكسر والرهن قبضه قبض استيفاء فكان نفعه للمرتهن فيجب عليه اجرة الرد وقيل على الراهن واما الغاصب فظاهر واما الموجر فلان النفع حصل للموجر حقيقة حيث سلم له الاجر ومنفعة المستاجر بازآء البدل لمنفعته الموجر ان فمؤنة الرد عليه نعم على المستاجر التخلية والتمكين والقمن الجدير كما في القاموس اي كل من ذكر حدير في شان اجرة الرد وقوله فهو تعليل لذلك ٥٥

كتاب الوديعة

وحدها شرعا بهذا اللفظ امانة متروكة للحفظ

الوديعة لغة من الودع بمعنى الترك فعيل بمعنى مفعول ومنه توديع المسافر وفي الشرع امانة تركت للحفظ فالامانة اعم من الوديعة مطلقا فان ما القاه الريح من الثوب في حجر انسان امانة عنده لا وديعة ففي الوديعة اذا خالف كان لبس الثوب ثم عاد الى الوفاق لا يضمن وفي الامانة يضمن كذا قيل ثم قيل الاولى ان يقال ان الامانة ما يكون غير مضمون فاذا قيل هذا الشيء امانة يراد انه غير مضمون فلفظ الامانة يصدق على جميع المواضع التي لا ضمان فيها والوديعة امانة يراد منها الحفظ فتصح بالايجاب والقبول ويدل عليه ما في كتاب الوديعة من شرح الطحاوي ان الوديعة امانة والعارية امانة عندنا وعند الشافعي مضمونة والمستاجر امانة في يد المستاجر والعبد الموصى برقبته لرجل وبخدمته لاخر امانة في يد الموصى له بالخدمة ولم يسبق فرق بين قولنا الوديعة امانة وقولنا الوديعة غير مضمونة وعلى

هذا فالامانة اعم من الوديعة مطلقا ايضا وركنها الايجاب كاودعتك او ما ينوب منابه قولا او فعلا اذ لو وضع الثوب عند رجل قايلا هذا وديعة عندك او ساكتا ثم ذهب وغاب الرجل وترك الثوب فضاع يضمن لان هذا ايداع عرفا كما نقل عن فتاوى قاضي خان والقبول كذلك بان يقوله قبلت مثلا او سكت حين وضع صاحب الثوب الثوب مثلا بخلاف ما لو قال لا اقبل ووضع بين يديه وذهب فضاع حيث لا يضمن لانه صرح بالرد وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه فلا يصح ايداع مثل الآبق وحكمها وجوب الحفظ ٥

ثم ضمانها كما في العارية احكامه كذلك فيها جارية

فلا يضمن بلا تعد ان هلكت لقوله عليه الصلاة والسلام ليس على المستعير غير المغل ضمان ولا على المستودع غير المغل ضمان والمغل الخائن سواء هلكت بما يمكن التحرز عنه او لا وسواء هلك معها من مال المودع شيء او لا عند مالك رحمه الله تعالى اذا سرقت وحدها يضمن لمكان التهمة والحجة عليه ما روينا

ثم عليه حفظها بنفسه او بالعيال كابنه وعرسه

اى على المودع حفظ الوديعة بنفسه او بعياله لان المطلوب منه ان يحفظها كما يحفظ مال نفسه فيحفظها بمن في عياله من زوجته وولده ووالديه وغيرهم والمعتبر فيه المساكنة لا النفقة الا ترى ان المرأة اذا دفعت الوديعة الى زوجها لا تضمن ولو دفع الى اجيره مسانهة او مشاهرة ونفقته عليه يضمن وعن محمد ان المودع اذا دفع الى وكيله وليس في عياله او الى امين من امنائه ممن يثق به في ماله وليس في عياله لا يضمن وعليه الفتوى حتى لو دفع الى شريك العنان والمفاوضة وعبد المأذون له في يده مال لا يضمن وبهذا يعلم ان العيال ليس بشرط في حفظ الوديعة كذا نقله الزيلعي عن المشايخ ونقل عن الذخيرة ان الدفع الى من في عياله انما يعتبر اذا كان امينا وكذا نقل عن النهاية اذ رجلا دفع ودايع الناس الى غلامه فذهب الغلام فافتى ائمة عصره بانه ضامن اذ علم ان غلامه سارق ثم نقل عنها انه لا يرد على قولنا ان له ان يدفع الى امنائه كما يدفع مال نفسه اذ لو دفع مال نفسه الى اجنبي اذ يدفع اليه ماله ووديعة لان المراد بذلك الغالب فلو دفع الى اجنبي لم يكن من امنائه يضمن ٥

وان يخرج لها السفر ان علم الرأى وخوف من خطر

اى يحفظها بعياله وان نهاه وبها عن الدفع اليهم اذ عليه حفظها كمال نفسه وقد تعمل ولا يمكنه ملازمة البيت لاجلها والا استصحبها معه كل اخرج فلا عبرة بالنهي ثم له ان يسافر بالوديعة ان لم ينهه وبها عن السفر واما ان نهاه فليس له ذلك وكذلك عند عدم خوف الطريق بان لا يقصد بسوء غالبا او يمكنه الدفع بنفسه وبرفقته ٥

وهو بغيرهم اذا ما حفظا يضمن اذ يودعها مستحفظا

اي اذا حفظها بغير نفسه وعياله يضمن وقد عرفت ما عليه الفتوى في ذلك وانما ذكرناه متابعة لما في المتون كالوقاية وغيرها ٥

الا اذا ما حرقا خاف على وديعة او غرقا فنقلا

وهو بذلك ليس مصدقا بلا بينة عليه حيث احتملا

اى اذا حفظها بغيرهم يضمن الا اذا خاف الحرق بان وقع حريق في داره او خاف الغرق بان كان في السفينة وهاجت الريح فنقلها الى جاره او الى سفينة اخرى فانه لا يضمن لان هذا النقل تعين

الحفظ

الحفظ ولا يصدق على ذلك الا ببينة لانه يدعي ضرورة مسقطة للضمان بعد تحقق سببه فصار كما يدعي الاذن في الايداع ويدعي الاذن في الصرف للحاجة على المالك ونقل عن المنتقى هذا اذا لم يعلم وقوع الحريق في بيته فان علم صدق بلا بينة وهذا اذا لم يمكنه الدفع الى من في عياله فان امكنه ضمن وكذا اذا القاها قاصدا السفينة فوقعت قبل الوصول اليها ضمن ٥

وضامن ايضا اذا ما طلبا مالكها وقادرا هذا ابى

تسليمها او انه تعدى فلبسه ثوبا لها معدا

اذا الركوب ثم ان ازالا تعديا عنه الضمان زالا

اي اذا طلبها ربها فابى المودع تسليمها يضمن لانه صار غاصبا وكذا اذا تعدى فلبسها او ركبها لكنه اذا ازال التعدي وعاد الى الحفظ فلو هلكت بعد ذلك لا يضمن وقد تقدم في اول العارية ما ذكر من الخلاف في المستعير والمستاجر اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق ٥

وانه يضمن حيث خلط بها وتمييز لها ما ينضبط

يعني اذا خلطها بماله بحيث يتعذر التمييز يضمن سواء خلطها بجنسها او بغيره فان الخلط استهلاك عند ابي حنيفة مطلقا وكذا لو انفق بعضها ثم رد مثله من ماله وخلطه بباقيها يضمن لانه بخلط البعض صار مستهلكا للكل فيضمن الكل كما ذكره الزيلعي ٥

لا في اختلاطها بدون القصد فاشتركا اذ لم يكن تعدي

اي لو اختلطت بمال المودع بدون قصده الخلط كما لو انشق الكيس في صندوق فاختلطت بدراهمه اشتركا بقدر ماليهما ولا يضمن المودع لعدم تعديه وهذه شركة املاك حتى لو هلك بعضها يهلك من مالهما ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل منهما ٥

وحفظها بغير دار امرا فيها به الضمان فيه قررا

اي اذا حفظها في دار امر غير دار فيها بحفظها يضمن لمخالفته امر ربها ٥

كذاك مع مالكها ان جحدا اقر او لا بعد لا تردّدا

اي لو جحد هامع المالك يضمن لانه صار غاصبا سواء اقر بها بعد ذلك او لا واما اذا جحدها مع غير المالك فلا لانه لقطع طمع الطامعين ٥

كذا اذا مات لها مجهلا ونحوه كل امين جهلا

اي اذا مات المودع جاعلا الوديعة مجهولة بان لم يبينها ولم يعرفها الورثة يضمن وفي شرح الطحاوي في كتاب المضاربة ما نصه مال المضاربة وكل من في يده امانة من وديعة او عارية او اجارة او رهن او بضاعة او وكيل في يده امانة مما وكل ولا يعرف مات ذلك كله دينا في تركته ويكون اسوة للغرماء لانه ضيع الامانة بالتجهيل فصار دينا حيث ترك البيان ولو بين في حياته انه هلك في حياته ثم مات قبل ان يحلف على ذلك فلا ضمان في تركته ويحلف ورثته اليمين على نفي العلم فان كانت عينها وبينها لا دفعها مضمونة عليه بموته ويكون ذلك في حكم يد وصيه او يد ورثته امانة كما كان في يد الميت في حياته انتهى ٥

الا اذا قيم وقف حصلا غلة وقف ثم مات معفلا

كذلك السلطان اذ يستودع غنيمة فيه الضمان يمنع

والقاضي ان مال اليتيم يودع فلا ضمان في الثلاث ليشرع

ينقل صاحب الدرر عن الخانية ان كل امين مات مجهلا يضمن الا متوليا اخذ غلة الوقف ومات مجهلا وسلطانا اودع بعض الغنيمة ومات مجهلا وقاضيا اودع مال اليتيم ومات مجهلا وفي فصول العمادي الوصي اذا مات مجهلا لا يضمن والاب اذا مات مجهلا يضمن وقيل لا يضمن كالوصي والقاضي اذا اودع مال اليتامى ومات ولا يدرى اين المال قالت لم يبين ضمن انتهى

واثنان حيث اودعا شخصا فلا يدفعها المودع ههنا الى
فرد بقدر قسطه ان يغب دقيقه ولو عقيب الطلب

يعني اذا اودع رجلان عند رجل وديعة لا يجوز ان يدفع الى احدهما قسطه بغيبة الآخر ولو بعد طلبه ولو دفع يضمن عند ابي حنيفة ونقل عن الظهيرية ان رجلين اودعا عند الحمامي هميانا وذهب ثم دخلا الحمام وخرج احدهما فاخذ الهميان من الحمامي وانصرف فخرج الآخر فطلبه من الحمامي فخاصمه وكانهما اتفقا عليه فذهب الحمامي الى ابي حنيفة رحمه الله تعالى سائلا فقال له لا تقل دفعته الى رفيقك وقل ايت برفيقك لاسلم اليكما فانقطع الرجل وانصرف وعندهما جاز الدفع الى احد المودعين بغيبة الآخر فقيل ان الصحيح ان الاختلاف في المثليات واما في غيرها كالثياب والعبيد والدواب فلا يدفع الى احدهما بالاتفاق

ورجل لشخصين ان يودعهما ما يمكن اقتسامه اقتسما
بينهما ذاك فكل يحفظ نصفا فقط وغيره لا يلحظ

يعني اذا اودع رجل وديعة عند رجلين وكانت مما يقسم اقتسماها وحفظ كل نصفها ولا يلحظ غير هذا بان يحفظ عند احدهما فقط كما يأتي قريبا

وان يكن من الذي لم يقسما يصح ان يحفظ كل منهما

يعني ان كانت الوديعة التي اودعها عند رجلين مما لا يقسم كالعبد والثوب والدابة صح لكل منهما ان يحفظها بان يدفعها اليه الآخر جميعا

ودافع الكل بما يقسم ضمن وقابض لا يلزم

يعني ايضا اذا كانت محتملة القسمة فدفعها جميعها الى المودع الآخر يضمن الدافع ولا يضمن القابض اعني قابض الكل لانه مودع المودع وهو لا يضمن كما سيأتي

والنهي عن ليس منه بد في دفعها اليه لا يعتمد

يعني اذا نهاه عن الدفع الى ذو جنته او ولده او عبده او اجيره فان لم يجد بدا من الدفع الى المنهي عنه لا يعتد بنهيه ولا يضمن بالدفع وان كان له بد من ذلك فدفع يضمن كما اذا كان له زوجتان فنهاه عن الدفع الى فلانة فدفع اليها يضمن

والبيت من دار اذا عين اي يجوز للمودع وضعها به
الا اذا ما كان فيه الخلل مبينا فنهيه يمتثل

يعني اذا نهاه عن بيت معين من داره كما اذا نهاه عن صندوق معين في داره كان له وضعها فيما نهاه عنه اذ قلما يختلف الحرز بين بيتين من دار وصندوق فاذ نهاه كان النهي غير مفيد الا اذا كان الخلل في البيت المنهي عنه ظاهرا وكذا في الصندوق المنهي عنه فلا يجوز له وضعها فلو وضعها

ضمن

ضمن

وضمن المودع حيث يودع وما على الثاني ضمان يشرع

يعني ان المودع بالفتح اذا اودع عند آخر كان لربها ان يضمن المودع الاول لا الثاني عنده وعندهما ضمن ايا شاء فان ضمن الثاني رجع على الاول

لكنما الغاصب حيث اودعا ضمن ايا شاء منهما معا

يعني اذا اودع الغاصب المغصوب عند رجل كان للمالك ان يضمن الغاصب ان شاء او يضمن المودع ثم ان لم يعلم المودع انه غاصب رجع على الغاصب قولا واحدا وان علم فكذلك في الظاهر وقيل لا يرجع نقله صاحب الدرر

كتاب الغصب

الغصب اخذ مال زيد علنا متقوما باخذه لن يأذنا
محترما اخذا يزيل يده فليس في العقار غصب عنده

الغصب لغة اخذ الشيء ظلما وقهرا مالا كان او غيره وقد سمي المغصوب غصبا تسمية للمفعول بالمصدر وفي الشرع اخذ مال متقوم محترم علنا بلا اذن مالكه يزيل يده فخرج بذكر المال الحر والميتة وخرج بالمتقوم اخذ خمر المسلم وخرج بالمحترم اخذ مال الحربي في دار الحرب وبقوله علنا السرقة وبقوله بلا اذن مالكه نحو الوديعة والعارية وبقوله يزيل يده اخذ العقار لعدم تحقق ازالة يد المالك فيه لان ازالتها انما تكون بالعمل في المغصوب وذلك بالنقل والتحويل وهذا لا يتحقق في العقار كالدار والضيعة فقوله فليس في العقار غصب عنده تفريع على القيد الاخير

كذا ابي يوسف لا لمحمد فعنده غصب العقار يوجد

اي كذلك ابو يوسف لا غصب في العقار عنده لا لمحمد اي ليس لذلك فان عنده الغصب في العقار يوجد وهذا بناء على ان الغصب ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة عند ابي حنيفة وابي يوسف وازالة اليد بالنقل والتحويل وذا لا يتحقق في العقار اذ غاية ما يتصور فيه اخراج مالكه عنه وذلك فعل في المالك لا في العقار فصار كما اذا حبس المالك عن ماله فضاع حيث لا يضمن بخلاف ما اذا حبس المال وكما اذا غصب دابة فتبعتها اخرى حيث لا يضمن التابعة لعدم الصنع ومحمد رحمه الله تعالى يقول الغصب ازالة يد المالك لا غير وهي عبارة عن عدم قدرته على التصرف كما ان ثبوتها بقدرته على التصرف وهذا المعنى موجود في غصب العقار وقد وافق محمد الشافعي رحمه الله تعالى في غصب العقار لان الغصب عند الشافعي هو ثبوت اليد المبطلة لا غير وذلك متحقق في العقار ويظهر ثمرة الفرق بين قول محمد والشافعي في زوائد المغصوب حيث تضمن عند الشافعي لتحقق اليد المبطلة فيها لا ريب ولا تضمن عند محمد اذ لم يكن للمالك يد عليها لتزول كما لا يضمن عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى ايضا لما قاله محمد رحمه الله تعالى

حتى لدى الاخذ حيث زالا بهلكه فلا ضمان قالا

لعدم تحقق حقيقة الغصب في العقار كما تبين وهلكه مثل السيل اذا غمر الارض وانهدام الدار بآفة سماوية

والنقص في العقار ان تبينا من فعله عند الجميع ضمنا

لانه اذا لم يضمن بالغصب يضمن بالاتلاف وذلك كهدمه او بسكناه سكنى مفارقة
لعمل مضر كالحدادة والقصارة مثلا وطريقة ذلك ان تقوم بالنقص وبدونه وينظر التفاوت
بينهما وقيل ان ينظر بكم تستاجر قبله وبعده وينظر التفاوت ولا ول اليق وكذلك اذا
غصب ارضا وزرعها فنقصت من زرعه حيث يضمن النقصان فياخذ راس ماله اعني البذر
وما غرمه من النقصان وما انفق على الزرع ويتصدق بالفضل عند ابي حنيفة ومحمد خلافا
لابي يوسف فانه لا يتصدق عنده لان الزيادة حصلت في ضمانه وملكه لان المضمونات تملك
باداء الضمان عندنا مستندا الى وقت وجود السبب اعني الغصب فتبين انه حدث في ملكه
الا الخراج بالضمان بخلاف ما اذا لم ينقصها اذ لا ملك لعدم الضمان ولهما انه حصل بسبب خبيث
وهو التصرف في ملك الغير فسبيله التصدق اذ الفرع يحصل على وصف الاصل وصار كما اذا لم ينقص
بالاستغلال ولان الملك المستند ثابت من وجه دون وجه فكان ناقصا فلا يظهر في حق انعدام الخبث
كما ذكره الزيلعي اه

وهو كاستخدام عبد غيره ومثله تحميله لغيره

وليس مثله جلوسه على بساطه وحكمه ان فعلا

اي الغصب كاستخدام عبد غيره وتحميل دابة غيره حيث ازال يد المالك عنه واثبت يده بالتصرف
وليس مثله جلوسه على بساط الغير لانه لم يفعل في البساط شيئا يكون به مزيلا يد مالكه وبسط البساط
فعل المالك فتبقى يده وقوله وحكمه ان فعلا جملة استينافية اه

ثبوت اثمه اذ ما عالما كان ورد ما يكون قايما

وغرمه ان هالكا وجب مثل المثلي به وجب

قيمته عند انقطاع المثل يوم الخصام لا الذي من قبل

قوله ثبوت اثمه خبر قوله وحكمه في البيت الذي قبله وقوله ورد ما يكون قايما عطف عليه
وكذا قوله وغرمه ان هالكا يعني ان حكم الغصب ثبوت الاثم للغاصب لقوله عليه الصلاة والسلام
لا يحل لاحدكم ان ياخذ مال اخيه لاعبا ولا جادا وان اخذه فليرده فحكمه الاثم اذا كان عالما
وحكمه رد المغصوب اذا كان باقيا بعينه وغرمه للمالك ان كان هالكا سواء علم او لم يعلم بان
ظن ان الماخوذ ماله او اشترى عينا فاستحقت لانه حق العبد ولا يتوقف على العلم والقصد
بالاجماع ثم رد العين هو الموجب الاصلي اذ الكمال في رد الصورة والمعنى واعطاء المثل او القيمة
مخلص يصار اليه عند تعذر العين ولذا يطالب بالعين قبل الهلاك ولا يعتد بالقيمة والمثل
لقصورهما ولذا يبرأ الغاصب برد العين من غير علم المالك كما اذا وهبه له او اطعمه اياه فاكله
وهو لا يدري انه ماله ونحو ذلك من تسليم بايداع او شراء وقيل الموجب الاصلي هو القيمة والعين
مخلص ولذا لو ابرأه من الضمان مع قيام العين يصح حتى لو هلكت بعده لا يجب الضمان ولو كان الموجب
الاصلي العين لما صح الابراء عن اذ لا يصح الابراء عن الاعيان ولذا لو كفل بالمغصوب يصح ولو لم يكن ضمان
القيمة واجبا لكان كفالة بالعين وهي لا تصح كما سياتي ثم اذا لزم الغرم بهلاك العين عند الغاصب
فان كان المغصوب مثليا كالمكيل والموزون والعددي المتقارب فالواجب المثل لان فيه مراعاة الصورة والمعنى
ولا يعدل عنه الى القيمة اذ فيها مراعاة المعنى فقط فان انقطع المثل فيجب القيمة يوم يختصمان عند ابي

حنيفة لان القيمة كما عرفت مثل قاصر فلا يصار اليه مع احتمال المثل الكامل وانما ينقطع
الاحتمال بالخصومة والقضا ولذا لو صبر الى مجيء اوانه كان له المطالبة بالمثل هذا اذا كان
الهالك مثليا واما اذا كان قيميا فكما بينه بقوله اه

وان يكن ذا قيمة فيوجب قيمته في يومه اذ يغصب

اي ان يكن المغصوب الهالك قيميا كالدواب والثياب والعددي المتفاوت يوجب قيمته
في يوم غصبه اذ لا مثل ليعتبر ويوم الغصب زمان سبب الوجوب فاعتبر به وفي الاختيار لو لقي
المالك الغاصب في غير بلد الغصب فطالبه بالمغصوب فان كان دراهم او دنانير دفعها اليه لانها
ثمن في جميع البلاد وان كان عينا وهي قائمة في يده امر بتسليمها اليه ان كانت قيمتها في الموضعين سواء
لانه لا ضرر على المالك وان كانت قيمته اقل من بلد الغصب فان شاء اخذه وان شاء طالبه بالقيمة
وان شاء صبر لياخذ في بلده لان نقصان السعر ينقله فيتخير المالك بخلاف تغير السعر في بلد الغصب
لانه لا بصنعه بل بتقلب الرغبات وان لم يكن في يده وقيمته اقل فالمالك ان شاء اخذ مثله ان كان
مثليا او قيمته ببلد الغصب وبصبر لياخذ مثله في بلده وان كانت قيمته هناك اكثر فالغاصب
ان شاء اعطاه مثله او قيمته لانه هو الذي يتضرر بالدفع وان كانت القيمة سواء فللمالك ان يطالب
بالمثل لانه لا ضرر على احد ولو تعيب في يد الغاصب رده مع قيمة النقصان بان يقوم صحيحا ومعيبا
فيضمن ذلك هذا في غير الربويات لان الجودة قيمة فيها واما الربويات فان شاء اخذه بعينه
وان شاء ضمنه قيمته صحيحا من غير جنسه وتركه انتهى اه

وغاصب ان ادعى الهلاكا يحبس الى العلم بما هناكا

بانه لو كان باقيا ظهر ثم عليه البدل فيما استقر

يعني ان ادعى الغاصب هلاك المغصوب يحبس حتى يعلم انه لو كان باقيا ظهر لان الهلاك لعارض
والاصل عدمه فيحبس حتى يعلم ما ادعاه من الهلاك ثم يلزمه البدل اه

والقول للغاصب ان ما بينا زيادة مالكه مبرهنا

يريد ان القول في البدل للغاصب بيمينه لانه منكر الزيادة ان لم يقم المالك البينة مبرهنا
على الزيادة ثم لا عبرة ببينة الغاصب ان اقامها هنا لانها تنفي الزيادة وبينة النفي غير مقبولة

وبعد ان يظهر وكان اكثرا قيمته فههنا قد ذكرا

ان غاصب بقوله قد ضمنا ياخذه المالك حتما ههنا

كذا يرد بدله او يمضي ضمانه بذا عليه نقضي

وان يكن بقوله لن يضمنا كان لغاصب هنا معينا

يعني ان ظهر المغصوب بعد ضمان الغاصب وكانت قيمته اكثر فقد ذكروا فيه ان الغاصب ان
كان ضمن بقوله اخذه المالك ورد بدله لان رضاه بهذا المقدار لم يتم لانه كان ادعى الزيادة وانما
اخذ دونها لعدم البينة له عليها او امضى الضمان الذي سبق ونقل ايضا ان الحال كذلك ان ظهر
وقيمته اقل او مساوية حيث كان له الخيار ايضا ان شاء اخذه ورد البدل وان شاء امضى الضمان
على الاصح وان كان الغاصب لم يضمن بقوله بل بقول المالك او ببينته او بنكول الغاصب عن اليمين كان
للغاصب ولا خيار للمالك لانه رضي بالمبادلة بهذا القدر حيث ادعاه ولم يدع زيادة عليه اه

وغاصب ومثله المؤتمن ان آجر الحكمه المبين
تصدق كما اذا دفرفا فحصلا ربحاهنا بلا خفا

يعني لو آجر الغاصب المغصوب او المؤتمن الامانة كما ان كان عبدا فآجره وقبض الغلة او اشترى بالمغصوب
شيئا وكذا بالامانة فربح فانه يتصدق بالاجرة والربح كما اذا اشترى بالف هي غصب او امانة عنده جارية
فباعها بالفين ثم اشترى بالالفين شيئا فباعه بثلاثة الآف فانه يتصدق بجميع الربح عند ابي حنيفة
ومحمد لانه حصل بسبب خبيث وهو التصرف في ملك الغير وما هذا حاله فسبيله التصدق كما تقدم فيمن
دفع ارض غيره لان المغصوبات وان كانت تملك بالضمان ملكا مستندا الى وقت الغصب لكن الملك
المستند ناقص فلا ينتفع به الخبث حتى لو غصب عبدا فاستغله بان اجره مثلا ثم هلك في يده فضمن قيمته
للمالك كان له ان يستعين بغلته في اداء الضمان لان الخبث لاجل المالك ولهذا لو ادى الغلة الى المالك يباح
له التناول فيزول الخبث بالاداء اليه بخلاف ما اذا باعه فهلك في يد المشتري ثم استحق وغرمه فرجع
على الغاصب حيث لا يجوز ان يستعين بالغلة في اداء الثمن اليه لان الخبث ما كان لحق المشتري نعم اذا لم
يجد الغاصب غير الغلة كان له صرفها الى المشتري لانه يحتاج اليه فيترجح على غيره من الفقراء لانه
ملكه وهو محتاج اليه كالملتقط يصرف اللقطة على نفسه عند الاحتياج واذا اصابها لا يتصدق بمثل
ذلك ان كان غنيا وقت الاستعمال وان كان فقيرا فلا شيء عليه كما في الدراية وعند ابي يوسف لا يلزمه التصدق
اذا اجر المغصوب او الامانة او ربح بالتصرف فيهما لان هذه الاجرة حصلت في ضمان المؤجر وفي ملكه وكذا
الربح حصل في ضمان المتصرف وفي ملكه وقد روي انه صلى الله عليه وسلم نهى عن ربح ما لم يضمن وهذا مضمون
ومملوك للغاصب اما ضمانه فظاهر واما ملكه فلانه اذا ضمنه يملكه من وقت الغصب عندنا فصار ككسب
المبيع قبل القبض هذا وما ذكر من عدم طيب الربح للغاصب وانه يتصدق به عندهما انما يظهر فيما يتعين
بالاشارة كالعروض كما اذا غصب ثوبا فاشترى به لانه لتعينه يتعلق العقد به حتى لو هلك قبل القبض
يبطل البيع فخبث الربح فيه ظاهر لتعينه بالعقد واما اذا كان المغصوب دراهم او دنانير فشرى بها فهو غير ظاهر
فاشار الى بيانه بقوله

لكن في الدينار مثل الدرهم ان لم يشر اليهما لم يلزم
تصدق كذا اذا اشارا والنقد من سواهما قد صارا

يعني اذا غصب دنانير او دراهم فشرى بها فربح فان كان لم يشر اليهما حالة العقد طاب له الربح ولم يلزمه
التصدق ايضا بخلاف ما اذا اشار اليهما ونقد منهما حيث لا يطيب الربح فيتصدق به لانه لما اشار اليهما صارت
معقودة عليهما غير انه تخير بين ابقاء عينها او مثلها بخلاف اوفاها فقد تم حكم العروض فيها فلذا
كان عروضا والمسالة بحالها تصدق بالربح فلذا هنا كذا نقل عن الامام المحبوبي وفي الذخيرة اشترى بالدراهم
المغصوبة او الدراهم التي اكتسبها من الحرام شيئا على وجوه اما ان دفع الى البائع تلك الدراهم ثم اشترى منه
بتلك الدراهم او اشترى بتلك الدراهم قبل الدفع او ودفعها او اشترى قبل الدفع بتلك الدراهم ودفع
غير تلك الدراهم او اشترى مطلقا ودفع تلك الدراهم او اشترى بدراهم اخر ودفع تلك الدراهم
ففي الوجوه كلها لا يطيب التناول قبل الضمان يعني قبل ضمان الدراهم وبعد الضمان يطيب الربح كذا
ذكر في الجامع الصغير قال ابو الحسن الكرخي هذا الجواب صحيح في الوجه الاول والثاني واما في الثالث والرابع
والخامس يطيب له قالوا اليوم الفتوى على قول الكرخي لكثرة الحرام دفعا للحرج عن الناس وهكذا ذكر

شمس الائمة السرخسي انه اذا اشترى بالدراهم المغصوبة بعينها طعاما ونقد منها لم يحل له
اكله وان اشترى بدين في ذمته ثم نقد منها او اشترى بها ثم نقد غيرها حل له اكله لان
النقود لا تتعين في العقد بمجرد اضافة العقد اليها ما لم ينقدها ولذا كان له ان يمسكها
بعد الشراء بعينها وينقد غيرها ولا يكون له ان يستردها بعد ما نقدها فاذا استفاد في العقد
والنقد جميعا بما هو مغصوب تمكن فيه الخبث فيتصدق بالربح انتهى ونقل عن صدر الاسلام لو
اشترى بالالف المغصوبة طعاما او جارية الصحيح انه لا يحل له الاكل والوطء ولذا بعض الظلمة
الذين لهم قليل تقوى يشترون الاشياء نسيئة ثم ينقضون الاثمان منهم

وغاصب لا اذا ما غيرا وزال اسمه وصار آخرا
يضمنه لكن بغير حل ملكه قبل اداء البدل

يعني ان من غصب مالا وغيره بحيث زال اسمه وصار شيئا آخر له اسم آخر وزال اعظم منافعه
كطبخ الشاة وجعل صفر انا ضمنه وملكه بلا حل قبل اداء بدله قال الزيلعي والضابط فيه انه متى
تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها واعظم منافعها او اختلطت بملك الغاصب بحيث لا يمكن
التمييز او يكون فيه حرج زال ملك المالك عنها وملكها الغاصب وضمنها ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي
البدل كذبح الشاة وطبخها وطحن الحنطة وزرعها وطحنها واتخاذ الحديد سيفا والصفر اناء بخلاف ذبح الشاة
اذ لا يتغير به اسمها بل يقال شاة مذبوحة فالحكم فيها كما سيأتي في خرق ثوب مغصوب ثم كما يحل ما غير اسمه
واعظم منافعه باداء البدل يحل برضى المالك بالبدل او ابرائه الغاصب او قضاء القاضي بالضمان ثم
القياس كما هو قول زفر ورواية عن ابي حنيفة ان للغاصب الانتفاع بهذا المغصوب قبل اداء البدل والرضى
به لان ملكه حدث بكسبه حيث احدث فعلا غير الصورة والمعنى المقصود منها والملك مبيح للتصرف ولذا
لو وهبه او باعه صح لكن وجه الاستحسان ما صح انه صلى الله عليه وسلم دعي فجيء بطعام فوضع يده ووضع
القوم ايديهم فاكلوا وهو صلى الله عليه وسلم يلوك لقمة في فيه فقال اني اجد شاة اخذت بغير اذن
اهلها فقالت مرأة كانت هي التي دعته يا رسول الله اني ارسلت الى البقيع اشتري شاة فلم اجد فارسلت
الى جار لي قد اشترى شاة ان ارسلها الي بثمنها فلم يوجد فارسلت الى امرأته فارسلتها الي فقال
عليه الصلوة والسلام اطعميها الاسارى فافاد التصدق وزوال ملك المالك وحرمة الانتفاع للغاصب قبل
الارضاء

كطبخ شاة وكذا اذ يجعل صفرا انا كالحديد يعمل
سيفا وليس مثل هذا الذهب او فضة اذ عينه لا تذهب

قوله سيفا مفعول ثان ليعمل اذ هو بمعنى يجعل وقوله وليس مثل هذا الذهب او فضة اي ليس
هما كالصفر والحديد فان الغاصب وان غيرهما فهما للمالك بلا شيء عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
لان عينهما باقية من كل وجه الا يرى ان الاسم باق وكذا معناهما الاصلي وهو الثمنية ولذا يجري
فيهما الربا لكونهما موزونين على كل حال

والثوب ان يخرقه او اذ يتلف بعضا له او بعض نفع يعرف
يطرحه ربه هنا ويثبت عليه والقيمة منه يأخذ
او انه يأخذه مضمنا نقصانه له مخيرا هنا

يعني ان خرق ثوبا وفوت بعض العين او بعض النفع طرحه المالك عليه واخذ
قيمته منه وسلم الثوب للغاصب وكذا اذا ذبح الشاة او قطع اطرافها لان هذه
الاشياء اتلاف من وجه باعتبار تفويت بعض الاغراض كالحمل والدر والنسل فكان
المالك مخيرا ان شاء ضمنه جميع القيمة كما قلنا وان شاء اخذه وضمنه نقصانه ولو كانت
الدابة غير ماكول اللحم فقطع اطرافها ضمن جميع القيمة اذ لم تعد ينتفع بها بخلاف
قطع طرف العبد اذ المالك مخير فيه اذ ينتفع به معيبا فكان كخرق الثوب هذا في العيب
الفاحش والصحيح في تعريفه ما ذكر هنا وهو ما يفوت بعض العين او بعض المنفعة ويبقى البعض
واما اليسير فحكمه ما ذكره بقوله

وضمن النقص اذا يسيرا خرق له يكون لا كثيرا

اي وضمن النقص اذا كان الخرق يسيرا وهو ما لا يفوت به شيء من المنفعة بل فيه نقصان المالية
كالجودة وهذا لان العين قائم من كل وجه وانما دخله العيب فكان لمالكه ويضمنه نقصانه قال
الزيلعي نقلا عن الرخصي ان ما ذكر من تخيير المالك في العيب الفاحش هو الحكم في غير الاموال
الربوية واما فيها فان العيب سواء كان فاحشا او يسيرا كان لمالكها الخيار بين ان يمسك العين
ولا يرجع على الغاصب بشيء وبين ان يسلمه العين ويأخذ مثله او قيمته لان تضمينه النقصان
متعذر لانه يؤدي الى الربا

وان بنى في ارض غيره بنى كذاك ان يغرس فحكمه هنا
القلع والرد ولكن ضمنا ما نقص القلع اذا تبينا

يعني اذا بنى في ارض غيره او غرس فانه يقلع البناء او الغرس ويرد الارض الى مالكها
هذا اذا لم ينقص القلع الارض فان نقصها كان للمالك ان يضمن له قيمة البناء او الغرس
مستحق القلع بان تقوم الارض بدونهما ومع احدهما مستحق القلع ويضمن المالك الفضل قال
صاحب الدرر فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة المقلوع عشرة واجرة القلع درهم تقوم الارض
مع ما فيها بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك تسعة دراهم وفي فصول العمادي نقلا عن الكرخي
انه ان كان قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء فعلى ما ذكر هنا وان كانت اقل ليس للمالك ذلك بل
يتملك الغاصب الارض بقيمتها وذكر في العماد ان بعض المتأخرين افتى بقول الكرخي وانه حسن وكذا
نقله في النهاية وقواه وفي فصول العمادي ايضا عمر دار امرأته فماتت وتركها وابنا فلو عمر باذنها فالعمارة
لها والنفقة دين عليها فتغرم حصة الابن ولو لنفسه بلا اذنها فالعمارة ميراث عنه فتغرم قيمة نصيبه
من العمارة وتصير كلها لها فان عمرها لها بغير اذنها فهي لها وهو متبرع وكذا اذا عمر كرمها وسائر
املاكها وان سقف منزلها بامرها فهو لها وان بغير امرها فهو له وله رفعه ان لم يضر ثم نقل
من العدة كل من بنى في دار غيره بامره فهو للآمر وان بدون امره فهو له وله رفعه ان لم يضر وان
بنى للمالك بدون امره فهو متطوع ثم نقل عن الظهيرية استأجر دارا وبنى فيها بغير امر المالك
من ترابها ثم انقضت مدة الاجارة او فسخت ان كان البناء من لبن يرفعه المستأجر ويغرم قيمة التراب
للمالك وان كان البناء من طين لا ينقضه لانه لو نقض يعود ترابا ثم ذكر في احكام العمارة في الوقف
المتولي اذا بنى في عرصة الوقف ان بنى من مال الوقف فللوقف وكذا لو بنى من مال نفسه للوقف ولو بنى

من ماله لنفسه فان اشهد كان له ذلك وان لم يذكر شيئا كان للوقف وفي فتاوى ظهير الدين
المستأجر اذا بنى في دار الوقف على ان يرجع في الغلة فله الرجوع ورأيت في بعض الفتاوى
حانوت موقوف بنى فيه ساكنه بغير اذن المولى وقال انفقت كذا ان كان رفعه لا يضر
بالبناء القديم يرفعه وان كان لا يمكن رفعه الا بضرر فهو الذي ضيع ماله فليتربص الى ان
يتخلص ماله من تحت البناء فيأخذه ولا يكون بناء المستأجر مانعا من صحة الاجارة من غيره
لانه لا يد له على ذلك البناء حيث لا يملك رفعه فاذا اصطلحا على ان يجعل ذلك للوقف بثمن
لا يجاوز اقل القيمتين مرفوعا وغير مرفوع صح ولو كان بنى بامر المتولي على ان يرجع في غلة
الوقف فله الرجوع انتهى

لو ان ثوبا او سويقا غصبا فحمر الثوب وسمنا اشربا
ذاك السويق فالخيار ههنا للمالك ما بين ان يضمنا
مغتصبا قيمة ثوب ابيضا كذاك في مثل سويق قبضا
وبين ان يأخذ ثم يضمنا ما زاد فيه الصبغ والسمن هنا

يعني ان حمر الغاصب الثوب وكذا ان صفره او لت السويق بسمن كان الخيار للمالك ان شاء ضمنه
قيمة الثوب ابيض ومثل السويق غير ملتوت وان شاء المالك اخذ الثوب والسويق وغرم
للغاصب ما زاد فيه الصبغ والسمن لان الزيد ماله وهو محترم وما ذكر في المتون انه اذا سوده ضمن
ولا شيء للغاصب عنده لا عندهما فمبناه على ان السواد نقص عنده وزيادة عندهما وهو اختلاف
عصر اذ في عصره كان بنو امية لا يرغبون في السواد واما الآن فينظر ان كان الثوب ينقص بالسواد
فكما قال وان زاد به فكما قالا كذا قيل هذا وفي زماننا هو كالحمرة والصفرة فلذا لم نذكره ههنا

ان باع غاصب كذا ان اعتقا ثم ضمانه هنا تحققا
ينفذ منه البيع دون العتق على الاصح في مقال الحق

يعني اذا باع الغاصب المغصوب او اعتقه ثم ضمن نفذ البيع لا العتق لان الغاصب ملكه ناقص
لكونه مستندا الى وقت الغصب فهو ثابت من وجه دون وجه والملك الناقص يكفي للبيع
دون العتق ولذا صح بيع المكاتب دون عتقه عبده

ومطلقا زوائد المغصوب ضمانها لمن بذي وجوب
الا بمنعه لها بعد الطلب او بالتعدي فالضمان قد وجب

قد تقدم ان الغصب عندنا ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة وهذا المعنى لا يتحقق
في زوائد المغصوب سواء كانت متصلة كالحسن والسمن او منفصلة كالولد والثمرة اذ لم يكن
للمالك يد عليها حتى تزول فهي امانة عند الغاصب فلا يضمن الا بالتعدي او منعها عن المالك بعد طلبه
والتعدي كما في الهداية بان اتلف او ذبح او اكل او باع وسلم قال في الهداية وولد المغصوبة ونماؤها
وثمرة البستان المغصوب امانة في يد الغاصب ان هلك لا ضمان عليه الا اذا تعدى او طلبها
المالك فمنعها قال في النهاية ان الاستغلال الحاصل للغاصب ليس من قبيل النماء لان الغلة الحاصلة من
الاستغلال ليست مضمونة وان استهلكها لانها عوض عن منافع المغصوب والمنافع غير مضمونة فكذا بدلها
انتهى ولو باع المغصوب بزوائده فان كانت منفصلة كالولد والثمرة فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الغاصب

وان شاء ضمن المشتري قيمته يوم البيع والتسليم وان كانت متصلة كما اذا غصب جارية تساوي الفا فازدادت عنده حتى صارت تساوي الفين فباعها فان المالك يضمنه الفا لا غير عنده وعندهما يضمنه الالفين ؞

وليس في المنافع الضمان بل ان بدا بفعله النقصان

اي لا يضمن الغاصب منافع المغصوب سواء استوفاها او عطلها او استغل المغصوب كما سبق من النهاية وصرح به في الاختيار وغيره الا ان ينقص المغصوب باستعمال الغاصب فيغرم النقصان وذلك لانها حصلت على ملك الغاصب لحدوثها في امكانه ولم تكن حادثة في ملك المالك لانها اعراض لا تبقى فيملكها الغاصب والانسان لا يضمن ملكه كيف وانه لا يتحقق غصبها لانه لا بقاء لها ولا تماثل الاعيان لسرعة فنائها وهي لا تتقوم في ذاتها بل تتقوم ضرورة عند ورود العقد في الاجارة ولم يوجد الا ان ما انتقص من استعماله مضمون عليه لاستهلاكه بعض اجزاء العين كذا في الهداية ؞

لكنما الوقف كذا اليتيم ضمان نفع ماله محتوم

كذا الذي اعده للغله في بعض اقوال شيوخ الملة

يعني ان غصب مال الوقف او مال اليتيم او المعد للاستغلال يضمن الغاصب المنافع في هذه الثلاث قال في القنية الدار المعدة للاستغلال انما يجب اجرها على الساكن اذا سكنها على وجه الاجارة دلالة اما اذا سكنها بتاويل ملك او عقد كبيت سكنه احد الشريكين لا شيء عليه وفي الوقف اذا استعمله احد الشركاء يلزمه الاجر وفي ابيت بين يتيم وبالغ سكنه البالغ لا شيء عليه سكن رجل دار الوقف فاجر المثل عليه ولو غصب دارا معدة للاستغلال او موقوفة او لليتيم واجرها مدة معلومة باجر مسمى وسكنها المستاجر يلزمه الاجر المسمى لا اجر المثل قيل وهل يلزم الغاصب الاجر لمن له الدار فكتب لا ولكن رد ما قبض على المالك هو الاولى ثم سئل ايلزم المسمى للمالك او للعاقد قال للعاقد ولا يطيب له بل يرده على المالك ولا تصير الدار معدة للاستغلال الا اذا بناها لذلك او اشتراها له انتهى ؞

وخمر مسلم فلا ضمانا فيه وخنزير له ان كانا

سواء كان المتلف مسلما او ذميا لانهما غير متقومين بخلاف خمر الذمي وخنزيره حيث يضمنان للتقوم في حقه ؞

وليس مثل ذلك المنصف وسكر ايضا كذاك المعزف

فقيمة الجميع ليس للطرب اذ اوهاشرعا عليه قد وجب

المنصف ما ذهب نصفه بالطبخ من ماء العنب والسكر بفتح السين والكاف فهو النيء من ماء الرطب اذا اشتد والمعزف بكسر الميم وفتح الزاي آلة لهو كالطنبور اي يضمن في اتلاف واحد منها وهذا عنده اذ تجب قيمتها لا للهو كالجارية المغنية والكبش النطوح والحمام الطيارة حيث تجب قيمتها غير صالحة لهذه الامور كما يجوز بيعها وقالا لا يضمن المنصف والسكر والمعزف وقيل الخلاف في الدف والطبل اللذين يضربان للهو واما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه للعرس ففيه الضمان لا خلاف ثم نقل عن الكافي ان الفتوى على قولهما ونقل عن الصدر الشهيد ان البيت يهدم على من اعتاد الفسق والفساد ولا بأس بالهجوم على بيت المفسدين واراقة العصير قبل ان يشتد على من اعتاد الفسق ؞

لاجل

لاجل قيد العبد للخلاص والفتح للطير من الاقفاص

يعني انه لو حل قيد عبد او فتح قفص طائر فذهبا لا يضمن بتوسط فعل فاعل مختار ؞

وبافتراء ان سعى او قالا بان زيدا قد اصاب مالا

ان قال عند حاكم يغرم فغرما عنه زيد يلزم

اي من سعى بغير حق او قال عند حاكم يغرم انه وجد مالا فغرمه الحاكم يلزم ذلك الساعي والقائل بما غرمه الغارم وهذا عند محمد وعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يضمن لانه بتوسط فعل فاعل مختار وهو الحاكم ؞

كتاب الرهن

الرهن حبس المال ذي التقوم بحقه الذي عليه فاعلم

بحيث اخذ الحق منه يمكن كالدين اذ ليس له تعين

الرهن لغة الحبس قال تعالى كل نفس بما كسبت رهينة وشرعا حبس مال متقوم بحق يمكن اخذه منه وذلك الحق هو الدين حقيقة او حكما فبقوله مال متقوم خرج الحر والمدبر والخمر ونحوها وبقوله يمكن اخذه اي استيفاؤه منه اي من المال المحبوس وهو الرهن خرج الحدود والقصاص اذ لا يمكن استيفاؤها من الرهن وذلك اي الحق الذي يمكن استيفاؤه من الرهن هو الدين لا العين لانه لعدم تعينه هو الذي يمكن استيفاؤه من الرهن لا العين لان الصورة فيها مقصودة متعينة ولا يمكن تحصيلها من شيء آخر فلا يمكن استيفاؤها من الرهن الا اذا كانت مضمونة بنفسها كالمغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد قال الزيلعي لان الموجب الاصلي فيها هو القيمة او المثل ورد العين مخلص على ما عليه الجمهور وهو دين ولذا تصح الكفالة به والابراء عن قيمته ويمنع وجوب الزكاة على من هو في يده في ماله بقدر القيمة ولو كان الواجب العين لما ثبتت هذه الاحكام وعند البعض وان كان الموجب الاصلي رد العين ورد القيمة مخلص ولم يجب الضمان الا بعد الهلاك لكن يجب عند الهلاك بالقبض السابق ولذا تعتبر قيمته يوم القبض فيكون الرهن بعد وجود سبب وجوبه فيصح كما في الكفالة انتهى وهذه الاعيان المضمونة بنفسها هي المراد بالدين حكما لوجوب ضمانها بالمثل او بالقيمة بخلاف الاعيان الغير مضمونة كالامانات او المضمونة بغيرها كالمبيع في يد البائع اذ ليست مضمونة بالمثل ولا بالقيمة اما الامانات فظاهر واما المبيع في يد البائع فلانه ليس مضمونا بالمثل ولا بالقيمة وغاية ما يترتب على هلاكه سقوط الثمن عن المشتري وهو غير المثل والقيمة ثم المراد بالدين حقيقة ما هو اعم من الدين الواجب ظاهرا وباطنا او ظاهرا فقط اذ يصح الرهن بثمن عبد وخل وذبيحة وبدل صلح عن انكار وان استحق او وجد حرا وخمرا وميتة او تصادقا على ان لا دين لان الدين وجب ظاهرا والرهن يصح بالدين الموعود كما سياتي وهذا اوكد بلا ريب والرهن مشروع بالكتاب لقوله تعالى فرهان مقبوضة وبالسنة لما روي انه صلى الله تعالى عليه وسلم توفي ودرعه مرهون عند يهودي بوسق من شعير قال في النهاية وفيه دليل على جواز رهن ما يكون معدا للطاعة فان درعه عليه الصلاة والسلام كان معدا للجهاد فيجوز رهن المصحف وعلى جواز الرهن في الحضر كما في السفر فانه صلى الله تعالى عليه وسلم رهن درعه وهو في المدينة وان الشرط في قوله تعالى وان كنتم على سفر ليس للتقييد بل ذكر فرهان مقبوضة ما هو الغالب في السفر اذا عدم الكاتب والشهود اذ يكون ذلك غالبا في السفر وعلى ان المرتهن احق بالرهن حال

حياة الراهن وبعد وفاته وعلى ان الامام والقاضي ان يباشرا البيع في غير مجلس القضا وعلى
انه لا باس بالشرا نسيئة مع امكان النقد اذ كان يمكنه صلى الله عليه وسلم ان يبيع درعه ويشتري
نقدا قاله في الهداية وقد انعقد الاجماع على جواز الرهن ولانه عقد وثيقة لجانب الاستيفاء
فيعتبر بالوثيقة في جانب الوجوب كالكفالة اذ يريدان للدين طرفين طرف وجوب في الذمة
وتوثيقه بالكفالة وطرف استيفاء وهو المقصود وتوثيقه بالرهن بل هو احرى بالتوثيق

والرهن غير لازم ينعقد فللذي يرهنه التردد

فان يرد عند الرجوع يرجع وان يرد تسليمه لم يمنع

يعني ان الرهن ينعقد بالايجاب والقبول جايزا غير لازم كالهبة حيث لا تلزم بمجرد العقد فللراهن
ان يرجع عن الرهن اذا شاء وله ان يسلمه حتى مات بعد عقد الرهن كان لورثته ان يمتنعوا
من تسليم الرهن اذ هو غير لازم بمجرد العقد

لكن اذا مفرغا يسلم مميزا كذا محوزا يلزم

اي اذا سلم مفرغا عن ملك الراهن وهو احتراز عن رهن النخل دون الثمر والارض دون الزرع ورهن
دار فيها متاع الراهن او كان ساكنا فيها فانه لا يجوز الرهن وقوله مميزا احتراز عن المشاع كرهن نصف
العبد او الفرس او الدار وقوله محوزا احتراز عن رهن الثمر على النخل والزرع في الارض لان المرتهن
لم يحزه اي اذا سلم بهذه الاوصاف لزم

وفيه تسليما تعد التخلية كالبيع في حكمه مستوفيه

يعني ان تخلية الراهن بين المرهون والمرتهن برفع الموانع عن القبض تسليم كما في البيع وهو الاصح
لان الرهن انما يقبض لاستيفاء الدين يدا في الحال ورقبة عند الهلاك فكان له حكم استيفاء
الدين والراهن اذا خلى بين المرتهن والدين يكون مسلما فكذا اذا خلى بينه وبين الرهن كذا في شرح
النقاية للشمني

يضمن بالادنى من اثنين قيمته او قدر دينه الذي في ذمته

قد وقعت العبارة في النقاية والكنز ويضمن باقل من قيمته ومن الدين ولا يخفى اشكالها اذ
لا يستعمل افعل بدون الاضافة او اللام او من ولا يجوز ان تكون من هنا تفضيلية اذ لا معنى لقولنا
يضمن باقل من مجموع الاثنين او باقل من كل منهما او باقل من واحد منهما لا على التعيين وفساد
الصور الثلاث ظاهر وصاحب الدرر عدل عنها لذلك قايلا وضمن بالاقل من قيمته ومن الدين ثم قال
ومن بيانية والمعنى بالاقل الذي هو من هذين الاثنين ولا يخفى عليك ان المعنى بالاقل الذي هو
الاثنان كما تقتضيه من البيانية فيفسد المعنى ايضا كما لا يخفى واما قوله في تفسيره والمعنى بالاقل
الذي هو من هذين الاثنين فان كانت من فيه بيانية فالفساد فيه كما بينا وان كانت تبعيضية
فمن اين يفهم التبعيض من العبارة المعبرة فاذا قيل رزقت رزقا من خبز وتمر كان معناه رزقت
رزقا هو خبز وتمر للعهد الا ان يكون مراده بالاقل الذي هو القيمة تارة والدين تارة ولا يخلو من تكلف
فلذا عبرنا بقولنا بالادنى اي الاقل من قيمته او قدر دينه بكلمة او على ان من بيانية والمعنى بالاقل
الذي هو احد الاثنين ولا غبار عليه فتامل منصفا

فان هما استويا في ذا النمط وهلك الرهن فدينه سقط

وان

وان تكن قيمة رهن اكثر فتفضله امانة اعتبرا

وان تكن قيمته اقلا يسقط بقدرها وان الفضلا

يرجع فيه ذلك المرتهن وذاك حكم واضح مبين

الرهن عند الشافعي رحمه الله تعالى امانة محضة غير مضمونة وعندنا هو امانة لكن يد المرتهن
يد استيفاء فيتقرر بالهلاك لان الاستيفاء يحصل من المالية دون العين لانه انما يكون من جنس
الحق والمجانسة بين الاموال باعتبار صفة المالية دون العين فكان المرتهن امينا حافظا
باعتبار نفس العين قابضا مضمونا باعتبار الاستيفاء فاذا هلك الرهن عند المرتهن تقرر
الاستيفاء واعتبار المالية لم يكن الا بالنظر الى الدين للمجانسة معه ليتحقق الاستيفاء الذي هو
منوط بالمجانسة ح فان كانت قيمة الرهن متساوية المقدار مع الدين يكون المرتهن مستوفيا للدين
وان كانت قيمة الرهن اكثر من الدين يكون المرتهن مستوفيا لدينه واعتبر الباقي من قيمة الرهن امانة
عند المرتهن لانه كان مضمونا بقدر الدين للاستيفاء وقد حصل فما زاد على ذلك القدر امانة له حكمها
وان كانت قيمة الرهن اقل من الدين فقد استوفى المرتهن بقدرها من دينه وبقي له الباقي دينا في ذمة
الراهن مثلا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه وان كان قيمته خمسة عشر
كان مستوفيا دينه والباقي امانة اعني الخمسة وان كانت قيمته خمسة كان مستوفيا لها من دينه وبقي
له على الراهن خمسة ثم المرتهن يضمن بدعوى الهلاك بلا بينة مطلقا كما في الدرر

وحكمه في الحفظ كالوديعه وفي التعدي كالغصب في الشريعه

اي يحفظه كما يحفظ الوديعة بنفسه وزوجته وولده وخادمه كما تقدم في الوديعة لما تقرر ان الرهن
امانة فيحفظ كما تحفظ وان تعدى المرتهن عليه ضمن كالغصب قيمته لان الزيادة كما تقدم امانة والامانة
مضمونة بالتعدي

ولا تجوز فيهما الاجاره والرهن والايداع والاعاره

ولا تجوز في الرهن والوديعة واحد من هذه الاشيا اما الاعارة والاجارة فلان كلا من المرتهن والمودع
ليس له الانتفاع فليس له تسليط غيره على ذلك واما الرهن والوديعة فلان المالك رضي بيد المرتهن والمودع
لا بيد غيرهما

ولا يجوز رهنه ما استاجرا وفي المعار الرهن او ان يوجرا

اي لا يجوز رهن الموجر ولا يجوز رهن المعار ولا اجارته اما رهن الموجر فلان المستاجر لا يملك عينه فلا
يملك تسليط غيره على الاستيفاء منه واما رهن المعار واجارته فلئلا يلزم لزوم ما لا يلزم او يلزم عدم
لزوم ما يلزم وقد سبق

لكنما الرهن بذا لا يبطل بلى بفعلها الضمان يحصل

اي الرهن لا يبطل بهذه الاشيا لو فعلها المرتهن اذ الرهن لا يبطل بالتصرف لكنه يضمن للتعدي كما سبق

وخاتم الرهن اذا ما يجعل في خنصر على التعدي يحمل

يعني اذا وضع الخاتم المرهون عنده في خنصره يضمن لانه كذلك يستعمل والمرتهن غير ماذون في الاستعمال
فيكون تعديا مخلا واما اذا وضعه في اصبع غيرها اذ يكون حفظا فلا يضمن اي لا يضمن ضمان غصب لانه

لا يضمن مطلقا لان الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين كما سبق ولو كان المرتهن امراة فوضعت الخاتم في اي اصبع كانت من اصابعها ضمنت لانهن يتختمن في كل اصبع كما نقل عن الفتاوى الصغرى ولو رهنه سيفا او سيفين فتقلد يضمن وفي الثلاثة لا اذ لم تجر العادة بالتقلد بالثلاثة فكان حفظا كما نقل عن شرح الوافي

ثم على مرتهن اذا طلب دينا له احضار رهنه وجب

وان يكن لا في مكان العقد فليس في تسليمه من بد

يعني اذا طلب المرتهن دينه من الراهن وجب على المرتهن ان يحضر الرهن لان قبض المرتهن قبض استيفاء فلا وجه لقبض ماله مع قيام يد الاستيفاء فيجب عليه احضاره وان طلب دينه في غير بلد العقد اذ هلاكه في يد المرتهن محتمل فيتكرر الاستيفاء على تقدير الهلاك ولو وجه له

وبعد قبض دينه سلمها يعطيه رهنه اذن مسلما

يعني اذا احضر المرتهن الرهن يقبض دينه من الراهن اولا وبعده يسلمه رهنه قال الزيلعي وهذا كما في تسليم المبيع والثمن يحضر البائع المبيع ثم يسلم المشتري الثمن اولا وفي قوله مسلما اشارة الى ما في الهداية من انه لو قضاه الراهن بعض الدين فله ان يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية اعتبارا بحبس المبيع قال ولو هلك الرهن قبل التسليم استرد الراهن ما قضاه

وان يكن مؤنة لحمله يسلم الدين بغير نقله

اي ان كان الرهن مما لحمله مؤنة يسلم الراهن دينه ولا يكلفه نقله لان الواجب عليه كما في الهداية التسليم بمعنى التخلية لا النقل الذي يتضرر به لكن للراهن ان يحلفه بالله ما هلك الرهن كما نقل في الكافي

كذلك الرهن اذا ما وضعا بامر راهن له مستودعا

في يد عدل مثلا لن يكلفا مرتهن احضاره فيسلفا

اي اذا وضع الرهن عند عدل بامر الراهن لا يكلف المرتهن احضاره لانه في يد الغير لا في يده ولا يكلف المرتهن ايضا احضار ثمن رهن باعه المرتهن بامر الراهن حتى يقبض دينه كما في الدرر

وان ما لحفظه من مؤنة فانها لازمة المرتهن

اي ان مؤنة حفظ الرهن لازمة للمرتهن كاجرة البيت الذي هو فيه واجرة حافظ لان الحفظ عليه

ثم على الراهن ما فيه البقا من مؤن وهو عليه مطلقا

اي على الراهن مؤنة البقاء اي ما فيه بقاء الرهن لانه باق على ملك الراهن وذلك كما كله ومشربه وكسوته واجرة راعيه وعلفه وسقي البستان واصلاح نخله وكري النهر واذا ادى احدهما ما على الآخر كان متطوعا الا ان يامره القاضي فيرجع به كما في الهداية

وجعل آبق كذا الدواء للجرح او لماجني الفداء

فهو على المضمون والامانة منقسم قد اوضحوا بيانه

يعني ان جعل العبد المرهون اذا ابق ومداواة المرهون لجراحته وكذا المرضه وفداء جنايته

منقسم

منقسم على المضمون بقبض المرتهن وهو ما يقابل بدينه وعلى الامانة اذ الفضل امانة كما سبق وهذا اذا كانت قيمة الرهن اكثر واما اذا كانت بقدر الدين او اقل فعلى المرتهن لان جميع قيمته مضمونة على المرتهن ح ولا امانة اصلا

فصل

ما جاز في المشاع ان للقسمه محتملا او لا احتمال ثمه

اي لا يجوز رهن المشاع سواء كان محتملا للقسمة او لا وسواء كان من شريكه او من اجنبي وسواء كان شيوعا مقارنا او طاريا حتى لو امر العدل ببيعه كيف شاء فباع نصفه مشاعا بطل في النصف الباقي على الاصح وعن ابي يوسف ان الشيوع الطاري لا يمنع صح

ورهنه الثمار دون الشجر كرهنه الاشجار من دون الثمر

اي لا يجوز رهن ثمر على شجر بدون الشجر ورهن شجر عليه ثمر بدون الثمر

وزرع او نخل بدون ارض وعكسه ايضا فغير مرضي

لا يجوز رهن الزرع بدون الارض وكذا النخل بدون الارض وعكسه وهو رهن الارض بدون الزرع او النخل لان الاتصال في جميع ما ذكر يقوم بالطرفين والاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لا يجوز الرهن لامتناع قبض المرهون وحده فكان كالمشاع وكذا رهن الدار دون البناء لانها مشغولة بالبناء الذي هو ملك الراهن بخلاف ما اذا رهن الدار او القرية بما فيها من متاع او حبوب قليل او كثير وخلى بينه وبين ذلك وهو خارج من الدار او القرية فانه يصح الرهن ويتم

كالحر مثله فروع الحر ورهن موقوف ورهن خمر

اي لا يجوز رهن الحر وفروعه كالمدبر والمكاتب وام الولد وكذا رهن الوقف ورهن الخمر والاصل ان كل ما لا يجوز بيعه برضا المتعاقدين عليه لا يجوز رهنه

ولا بما يقبض بالامانة اذ قبضه يكون للصيانة

اي لا يجوز الرهن بما هو مقبوض بالامانة كالوديعة والعارية ومال المضاربة والشركة لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن فكان قبض الرهن مضمونا فلا بد من ضمان ثابت ليقع مضمونا ويثبت استيفاء الدين منه وقبض الامانات لمحض الحفظ والصيانة وليس مضمونا فلا يصح الرهن بها

وبالمبيع لا يجوز والدرك فلم يجب ضمانه اذا هلك

اي لا يجوز الرهن بالمبيع في يد البائع بان يرهن البائع عند المشتري شيئا بالمبيع ولا يجوز بالدرك ايضا وهو ان يبيع شيئا ويقبض ثمنه ويسلمه ثم يخاف المشتري ان يستحق المبيع فياخذ من البائع رهنا بالثمن فانه باطل حل الدرك او لم يحل وفي الصورتين اذا هلك الرهن لا يضمن لانه امانة اذ لا عبرة بالعقد الباطل كما ذكره الزيلعي

ولا القصاص مطلقا ان كانا في النفس او ما دونها ضمانا

اي لا يجوز الرهن في القصاص مطلقا سواء كان في النفس او ما دون النفس لتعذر الاستيفاء

وصح بالعين هنا المضمونه بالمثل او بالقيمة الموزونه

أي وصح الرهن بالعين المضمونة بالمثل او القيمة كالمغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل
الصلح عن دم عمد والاعيان كما اشرنا اليه ثلاثة اقسام احدها عين غير مضمونة اصلا
كالامانات لانها ان هلكت بلا تعد لا تضمن اصلا وان هلكت بتعد لا تبقى امانة بل تنقلب مضمونة
وثانيها عين مضمونة بنفسها كالمغصوب ومعنى ذلك انها مضمونة في حد ذاتها ووجهه ان الضمان
عبارة عن رد مثل الهالك او قيمته فالشيء ان كان مثليا او قيميا يكون بحيث لو هلك تقابل المثل
او القيمة فتكون العين مضمونة في حد ذاتها مع قطع النظر عن العوارض وثالثها عين ليست
مضمونة لكن تشبه المضمونة كالمبيع في يد البائع فانه اذا هلك لا يضمن بمثله ولا بقيمته غير ان
الثمن يسقط عن ذمة المشتري وهو غير المثل والقيمة فبمجرد هذا الاعتبار سمي بالعين المضمونة
بغيرها كما في الدرر وقد مر ان الرهن لا يكون الا بالدين حقيقة او حكما وان الاعيان المضمونة
بالمثل او القيمة تعتبر دينا حكما وقد سبق الوجه فيه مفصلا ٥

وصح بالدين ولو بالوعد كرهنه ليقرض الفا

فهلاكه لديه بالموعود فهو لان يعد كالموجود

أي وصح الرهن بالدين ولو كان موعودا بان وعده بان يقرضه كذا فرهن عنده رهنا بناء على وعده
فان هلك الرهن في يد المرتهن كان هلاكه عليه بما وعد من قدر الدين فان رهن ليقرضه الفا
فهلك الرهن عند المرتهن وجب عليه تسليم الالف الى الراهن وهذا اذا كان الدين مساويا
لقيمة الرهن او اقل منها وان كان الدين اكثر منها كان عليه القيمة ونقل عن المنتقى عن ابي يوسف
اذا قال له اقرضني وخذ هذا الرهن فاخذه ولم يقرضه يلزمه قيمة الرهن ٥

وبثمن الصرف كذا بالمسلم فيه كذا براس مال السلم

أي صح الرهن بثمن الصرف وبالمسلم فيه وبراس مال السلم لانه رهن بدين مضمون فيصح كما
في ساير الديون ٥

والقبض شرط بغير خلف في راس مال سلم والصرف

لما تقدم ان قبض راس مال السلم قبل الافتراق لازم وان التقابض في الصرف قبل الافتراق
لازم ٥

فهلكه من قبل ان تفرقا يعد اخذا فيهما محققا

وقبل هلكه ونقد ان حصل من ذين افتراق العقد بطل

أي حيث كان القبض شرطا فيهما فان هلك الرهن في المجلس قبل افتراقهما فقد اخذ المرتهن
راس مال السلم وثمن الصرف لانه يكون مستوفيا ذلك بمالية الرهن حكما في المجلس قبل
الافتراق وان افترقا قبل هلاك الرهن وقبل نقد راس مال السلم او ثمن الصرف بطل عقد
السلم والصرف لعدم قبض راس مال السلم وثمن الصرف في المجلس لا حقيقة وهو ظاهر ولا حكما
لبقاء مالية الرهن اذ القبض الحكمي انما هو بهلاكه اذ ينقلب بالهلاك مالية صرفة فتثبت
المجانسة بينه وبين راس مال السلم وثمن الصرف فيكون المرتهن مستوفيا حكما لا مستبدلا اذ
الاستبدال بهما لا يجوز ٥

لكن في المسلم فيه ان هلك رهن يتم عقده بغير شك

وصار

وصار ذا المسلم فيه العوض كانه لعينه هنا قبض

يعني اذا ارتهن بالمسلم فيه رهنا فهلك الرهن قبل الافتراق او بعده يتم العقد لان
المسلم فيه لا يلزم قبضه في المجلس ويصير الرهن الهالك عوضا للمسلم فيه ويصير رب السلم
مستوفيا للمسلم فيه كانه قبض عينه كما قال في فتاوى قاضي خان رب السلم اذا اخذ بالمسلم
فيه رهنا فهلك يصير مستوفيا للمسلم فيه ٥

والعقد اذ يفسخ في المال يصير ذا رهنا براس المال

أي اذا فسخ عقد السلم وبالمسلم فيه رهن يكون ذلك رهنا براس المال قال الزيلعي لانه
ارتهن بحقه الواجب بسبب العقد وهو المسلم فيه عند عدم الفسخ وراس المال عند الفسخ فيكون
محبوسا به لانه بدله فقام كالمغصوب فهلك المغصوب صار رهنا بقيمته انتهى ٥

مقامه اذ الرهن بالشيء يكون رهنا ببدله لو كان اذا ارتهن

والهلاك بعد فسخه ان بانا فذاك بالمسلم فيه كانا

أي اذا هلك الرهن بعد عقد فسخ السلم يهلك بالمسلم فيه لانه رهنه به وان كان محبوسا بغيره
كمن باع عبدا وسلمه واخذ بالثمن رهنا ثم تقايلا البيع له ان يحبسه لاخذ المبيع لانه بدل
الثمن ولو هلك المرهون بالثمن لانه مرهون به ثم اذا هلك الرهن بالمسلم فيه في مسالتنا يجب
على رب السلم ان يدفع مثل المسلم فيه وياخذ راس المال لان الرهن مضمون به وقد وقع حكم
الرهن الى ان يهلك فصار رب السلم بهلاك الرهن مستوفيا للمسلم فيه ولو استوفاه حقيقة ثم تقايلا
او استوفاه بعد الاقالة لزمه رد المستوفى واسترداد راس المال فكذا هنا قاله الزيلعي ٥

وعند عدل وضعه صح وما يجوز اخذه لفرد منهما

ان راهنا يكون او مرتهنا اذ كان مشروطا بوضعه هنا

فان يسلمه لفرد يضمن وهلك ذا الرهن على المرتهن

يعني يصح وضع الرهن عند عدل شرط وضع الرهن عنده فليس لاحدهما اخذه من العدل فان
دفعه العدل الى احدهما يضمن لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق ماليته
واحدهما اجنبي عن الاخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي واذا هلك عند العدل يهلك
على المرتهن لان يد العدل يده ٥

وجاز للراهن اذ يوكل ببيعه اذا حل الاجل

فان يكن في العقد مشروطا فلا ينعزل من وكالة ان عزلا

أي جاز للراهن ان يوكل وكيلا ببيع الرهن اذا حل اجل الدين لا يفاته لان الرهن مال الراهن
فله ان يوكل ببيعه من شاء سواء وكل المرتهن او العدل او غيرهما اذ الرهن شرع وثيقة
لجانب الاستيفاء وبالتوكيل يصير جانب الاستيفاء اوثق فكان التوكيل بالجواز احق فان
شرط الراهن التوكيل بالبيع في عقد الرهن فليس للراهن عزل الوكيل ولا ينعزل لو عزله
سواء كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما لان التوكيل صار تبعا للرهن ووصفا له لشرطه
في عقده فيصير لازما مثله ولو وكله مطلقا كان له البيع نقدا ونسيئة فان نهاه بعد ذلك عن النسيئة
لا يعمل نهيه لان التقييد ابطال من وجه فلا يملكه كما لا يملك العزل كما افاده الزيلعي رحمه الله
تعالى ٥

وليس بموت الوكيل يعزل الا بموته فتلك يبطل

اي لا ينعزل الوكيل بموت احد لا بموت الراهن ولا بموت المرتهن لان التوكيل لما صار لازما تبعا لعقد الرهن لم ينعزل الوكيل بموت احدهما كما لا يبطل الرهن بموت احدهما الا بموت الوكيل فان الوكالة بالبيع تبطل اذ لا سبيل للوارث الى ان يكون وكيلا مكانه اذ الراهن رضي برايه لا براي وارثه .

ثم على البيع الوكيل يجبر ان غاب راهن فليس يظهر

او وارث له وقد حل الاجل اذا ابى الوكيل ذلك العمل

يعني اذا حل الاجل والراهن او وارثه غائب يجبر الوكيل بالبيع على البيع اذا ابى لئلا يتضرر المرتهن والاجبار ان يحبسه القاضي ليبيع فان لج بعد الحبس اياما فالقاضي يبيعه عليه ولا ينفذ البيع بهذا الاجبار لانه يجيء من القاضي ومثله لا يكون مكرها هذا اذا اشترط التوكيل في عقد الرهن واذا شرط بعده فالاصح انه يجبر حتى روي عن ابي يوسف ان الجواب في الفصلين واحد قاله الزيلعي .

وذا كما الوكيل بالخصومه اذا ابى عن* الخصومة المعلومه

ان غاب من وكله اذ يؤمر وكيله بها وشرعا يجبر

يعني ان هذا الوكيل في الاجبار كوكيل بالخصومة غاب موكله فانه يجبر على الخصومه لان المدعي انما خلى سبيل الخصم اعتمادا على وكيله وفي امتناع الوكيل في المسالتين تقوية الحق على صاحبه .

وان يبعه العدل قام الثمن مقامه فهو كذا مرتهن

يعني اذا باع العدل الرهن فالثمن رهن وهلكه على المرتهن هلاك رهن لان عين الرهن لما صارت للمشتري خرجت عن الرهنيه وانتقلت الرهنية الى الثمن .

فصل

وبيع راهن لرهن يوقف فالبيع بالموقوف فيه يعرف

فان له مرتهن اجازا او دينه قضاه شرعا جازا

قد سبق ان البيع الموقوف ما يكون مشروعا باصله ووصفه ويفيد الملك على سبيل التوقف ولا يفيد تمامه لتعلق حق الغير بالمبيع وبيع الراهن من هذا القبيل لان حق المرتهن متعلق بالرهن وفي المبيع ابطاله فيتوقف على اجازته لان فيها رضاه او على قضاء دينه لزوال المانع كالوصية بجميع المال تتوقف على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث فاذا اجاز المرتهن البيع او قضاه الراهن دينه نفذ لزوال المانع .

فان يجز عاد ذلك الثمن رهنا على منوال ما كان ارتهن

اي اذا اجاز المرتهن البيع يصير الثمن رهنا ايضا وان لم يشترط ذلك على الاصح لان خروج الرهن عن الرهنية بالبيع اوجب زواله الى بدله فيتعلق حقه شرط ذلك اولا كما اذا اجاز ارباب الديون بيع العبد المديون حيث يتحول حقهم الى ثمنه .

وحيث لا يجزه ويفسخ لم ينفسخ به وليس يفسخ

والمشتري

والمشتري لها او ان الفكك يكون صابرا بغير شك

او يرفع الامر هنا للقاضي لفسخه فالحكم فيه ماضي

اي ان لم يجز المرتهن بيع الراهن الرهن وفسخه فانه لا ينفسخ بفسخه على الاصح لان التوقف لمقتضى للنفاذ انما كان لصيانة حقه وحقه يصان بانعقاده موقوفا والمشتري يصبر الى ان يفك الرهن من يد المرتهن ان شاء او يرفع المشتري امره الى القاضي ليفسخ البيع لعجز الراهن عن التسليم .

وصح تدبير كالاستيلاد للرهن والاعتاق في النفاذ

اي صح تدبير الراهن رهنه واستيلاده واعتاقه والكل نافذ لانه صدر من اهله في محله ويبطل الرهن لفوات المحل .

فان يكون موسرا اذا الراهن والدين بالحلول فهو كائن

اداه والذي يكون بالاجل فقيمة الرهن كما الرهن بدل

يعني ان كان راهن ما ذكر اعني الذي دبره او اعتقه او التي استولدها موسرا فان كان دينه حالا اخذه المرتهن منه اذ لا معنى لالزامه بقيمة ذلك لتكون رهنا مع حلول الدين او بعد اخذه وان كان الدين مؤجلا اخذ منه قيمة ذلك وصارت القيمة رهنا عند المرتهن بدلا عن الاصل الى ان يحل الدين فاذا حل الدين وكانت القيمة المرتهنة من جنسه استوفى حقه لان للغريم اذا ظفر بجنس حقه ان ياخذه فان كان فيها فضل رده وان كان في الدين فضل رجع بالفضل .

وانه اذا يكون معسرا فانه في العتق قد تقررا

سعى من المعتق في الاقل من قيمة والدين لا في الكل

لكن على مولاه في حال الغنى عاد بما اداه عنه ههنا

يعني ان كان راهن ما ذكر من العبد الذي دبره او اعتقه والامة التي استولدها معسرا ففي صورة الاعتاق سعى العبد فيما هو الاقل من قيمته ومن الدين فيؤديه للمرتهن ويرجع بذلك على سيده اذا صار السيد غنيا لانه سعى في اداء دين سيده بالزام الشرع ومن قضى دين غيره مضطرا في قضائه رجع به كمعير الرهن للراهن اذا قضى عنه الدين للمرتهن لاستخلاص ملكه كما سياتي .

لكن في التدبير والاستيلاد الكل يقضيه بلا استرداد

اي في التدبير والاستيلاد يقضي من دبره او استولده كل الدين عن السيد بالسعي فيه من غير ان يسترد من السيد لان المدبر والمستولدة كسبهما للسيد فيكونان قاضيين بماله فلا رجوع

وراهن لرهنه اذ يتلف فهو كعتقه غنيا يعرف

فان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ منه قيمته وصارت رهنا مكانه

واذ يكون الاجنبي متلفا يكون ضامنا لما قد اتلفا

وعاد رهنا ههنا ما قد ضمن والخصم في التضمين كان المرتهن

اي اذا اتلف الرهن اجنبي ضمنه المرتهن قيمته او مثله وصار رهنا بدل ما تلف وحكمه حكم الرهن وكان المرتهن احق بعين الرهن كان احق باسترداد ما قام مقامه .

والرهن ان اعاره مرتهن راهنه او واحد معاين

من دين ان اعار شخصا اخرا فلا ضمان اذ باذن ذا جري

اي اذا اعار المرتهن الراهن رهنه او اعارته واحد من المرتهن او الراهن شخصا غيرهما باذن الاخر سقط ضمانه عن المرتهن لزوال يده الموجبة لضمانه

ثم لكل منهما استرداده رهنا فاما له معاده

اي لكل من الراهن والمرتهن اذا اعار الرهن ان يسترده رهنا كما كان لان لكل منهما حقا محترما فيه فللمالك اعني الراهن الملك وللمرتهن يد الاستيفاء فرجعه لكل منهما وهذا بخلاف ما اذا اجره او باعه او وهبه الراهن من المرتهن او لاحدهما من اجنبي باذن الاخر حيث يخرج عن الرهينة فيبطل الرهن ولا يعود الا بعقد جديد

وان يمت من كان للرهن رهن من قبل رده يكن من ارتهن

احق من كل غريم يظهر فان عقد رهنه مقرر

يعني اذا مات الراهن قبل رد المرتهن الرهن الى كان المرتهن احق بالرهن من سائر غرمائه لان عقد الرهن باق معتد في غير حكم الضمان حال الاعارة وكونه غير مضمون على المرتهن حال الاعادة لا يدل على انه غير مرهون في تلك الحالة فان ولد الرهن مرهون وهو غير مضمون

والرهن باستعماله اذا اذن من كان راهنا له للمرتهن

بالهلك حال الفعل ليس يضمن وقبله وبعده يضمن

يعني ان اذن الراهن للمرتهن في استعمال الرهن وكذا او استعارة المرتهن من راهنه بالطلب فان هلك حال الاستعمال لا يضمن المرتهن لثبوت يد العارية بالاستعمال وهي مخالفة ليد الرهن فانتفى الضمان وان هلك قبل العمل او بعده يضمن لانه رهن صرف فيضمن كالرهن وقوله يضمن الثاني بالتشديد

والشي يستعير ليرهنا فغيه ان يطلق كذا ان عينا

يكن وفي خلاف ما قد بينا كان لقيمة له مضمنا

وحيث لا خلاف والذي ارتهن يكون قد توي لدى ذا المرتهن

فقدر دينه الذي اداه من رهنه الضمان لا سواه

يريد انه يصح ان يستعير من رجل شيئا ليرهنه لان المالك رضي بتعلق دين المستعير بماله وهو يملك ذلك كما يملك تعلقه بذمته في الكفالة ولانه تبرع باثبات ملك اليد فيعتبر بالتبرع باثبات ملك العين وللمالك جميع ذلك فان اطلق المعير ولم يقيده بشي او قيده بجنس او قدر او مرتهن او بلد كان كما قال يجري عليه اي يجري المستعير اعني الراهن على ما فعله المعير من الاطلاق والتقييد بانواعه ففي الاطلاق للمستعير ان يرهن العارية بالقليل والكثير باي جنس كان وفي التقييد بالقدر ليس للمستعير ان يرهن باكثر مما سمي ولا باقل منه لان التقييد مفيد اما في الاكثر فلان غرض المعير ان يرهنه فيما يتيسر عليه اداؤه واما في الاقل فلانه غرض المعير ان يصير المرتهن مستوفيا للاكثر في مقابلته عند الهلاك ليرجع عليه ولو رهن باقل منه يهلك الباقي في امانة فلا يرجع عليه به فظهر ان تقييده مفيد فان خالفه الراهن يضمن بخلاف ما اذا عين له اكثر من قيمته فرهنه باقل منها او بمثلها حيث كان له ذلك ولا ضمان عليه اذ هو خلاف

الى خير وتقييده لم يكن مفيدا لانه لا يقدر ان يرجع عند الهلاك باكثر من القيمة فالتقييد غير مفيد بل فيه ضرر عليه لتعسر ادائه كما ذكره الزيلعي وفي خلافه اي تعني به ان الراهن المستعير اذا خالف المعير فيما يعتبر من تقييده وهلك الرهن يضمن قيمته لانه تصرف في ملكه على وجه لم ياذن له فيه المالك فكان غاصبا فاذا ضمن المستعير اعني الراهن للمعير تم عقد الرهن بينه وبين المرتهن لانه اعني الراهن ملكه باداء الضمان فتبين انه رهن ملكه عند المرتهن هذا اذا ضمن المعير الراهن فان ضمن المرتهن كان له ذلك ولا يتم عقد الرهن بين الراهن والمرتهن فيرجع المرتهن على الراهن بما ضمنه وبدينه فصار كما لو مات العبد المرهون ثم استحق وضمنه المستحق للمرتهن حيث يرجع على الراهن بما ضمنه وبدينه هذا اذا خالف المستعير اعني الراهن المعير اما اذا وافق فهلك الرهن كان عليه قدر ما اوفاه منه من الدين لا ازيد منه وذلك واضح

ثم لو المعار دين المرتهن اراد ان يقضيه والقصد بين

ذاك اذا اديته لفكه ما كان مرهونا هنا من ملكه

فههنا مرتهن لا يمنع فذا على من استعار يرجع

يعني لا يمنع المرتهن المعير من اداء دينه الذي له على الراهن اذا اراد المعير قضاء الدين الذي على الراهن ليفك ملكه بذلك فلا يمنعه المرتهن ولا يمتنع من ذلك لان المعير غير متبرع في قضاء دين الراهن لانه مضطر الى ذلك لتخليص ملكه ولذا يرجع على الراهن فاداه كاداء الراهن فيجبر المرتهن على القبول بخلاف ما اذا قضاه الاجنبي لانه متبرع فللمرتهن الامتناع فيه ثم يرجع المعير على الراهن بما ادى لانه مضطر فيه غير متبرع قال الزيلعي وفي النهاية ان المعير اذا افتكه باكثر من قيمته بان كان الدين المرهون به اكثر لا يرجع بالزائد على قيمته ثم قال وهذا مشكل لان تخليص الرهن لا يحصل الا بايفاء كل الدين فكان مضطرا فيثبت له الرجوع بما ادى جميعه اذ المرتهن حبسه حتى يقبض الكل فكان مضطرا في الكل انتهى ملخصا

وقبل رهنه وبعد الفك لا يضمن الراهن ذا بالهلك

ان كان عند راهن قد هلكا والقول قول راهن في ذلكا

اي ان هلك الرهن عند الراهن قبل ان يرهنه او بعد فكه لا يضمنه الراهن لانه لم يصر قاضيا به شيئا والقول في ذلك قول الراهن لانه ينكر الايفاء به بخلاف ما اذا اختلفا في مقدار ما امره بالرهن به حيث يكون القول للمعير لانه لو انكر اصل الامر فالقول له فكذا اذا انكر وصفه كذا قاله الزيلعي

والرهن اذ جنى عليه الراهن فهو بما جنى عليه ضامن

لان الرهن وان كان ملكه فقد تعلق به حق المرتهن فصار الراهن كالاجنبي الا ترى ان تعلق حق الورثة بمال المريض يمنع نفوذ تصرفه فيما زاد على الثلث ثم المرتهن ان كان دينه حالا اخذ ما ضمنه الراهن ان كان من جنس حقه وان كان مؤجلا يحبسه بالدين فاذا حل اخذه ان كان من جنسه والا حبسه حتى يستوفي دينه

والرهن ان جنى عليه المرتهن يسقط به من دينه قدر ضمن

يعني اذا جنى المرتهن على الرهن يسقط من دينه بقدر قيمة الجناية بحكم عقد الرهن وما زاد عليه يضمه بالاتلاف كالمودع اذا اتلف الوديعة

لكنما الرهن اذا جني على كليهما ومثله ان يحصلا
هدا على مالهما فيهدر ولا ضمان ههنا يقرر

يعني ان جناية الرهن على الراهن والمرتهن او على مالهما هدر لا يوجب ضمانا والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال بان كانت الجناية خطاء في النفس او ما دونها واما ما يوجب القصاص فهو معتبر بالاجماع لذا في النهاية واما كون جنايته على الراهن هدرا فلانها جناية المملوك على مالكه وهي فيما يوجب المال هدر لانه المستحق ولا يثبت الاستحقاق له عليه واما كون جنايته على المرتهن هدرا فلان هذه الجناية لو اعتبرناها المرتهن كان عليه التطهير منها لانها حصلت في ضمانه فلا يفيد وجوب الضمان مع وجوب التخلص عليه كذا في الدرر

ثم نما الرهن رهن يحسب وهلكه من غير شي يوجب

اي نما الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره ملك الراهن وهو رهن لانه تبع للاصل لكن اذا هلك هلك مجانا بلا شي لعدم دخوله تحت العقد مقصودا

والاصل ان يهلك وفرع يسلم تقسطه فك اذن فيقسم فكرم
دين على قيمة هذا الفرع في يوم فكاك المرعي
وقيمة الاصل بيوم قبضا وتسقط الحصة من اصل مضى

يعني اذا هلك الاصل وبقي النما يفك النما بقسطه وتسقط فيقسم الدين على قيمة الفرع يوم الفكاك وقيمة الاصل يوم القبض وتسقط حصة الاصل مثلا اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة الفرع يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فتسقط وثلث العشرة حصة النما فيفك بثلث العشرة

وصح ان يزاد او يبدلا رهن واما ان يزد دين فلا

اي صح الزيادة في الرهن وتبديله ولا تصح الزيادة في الدين اما الزيادة في الرهن فكان يرهن ثوبا يساوي عشرة بعشرة ثم يزيد ثوبا اخر ليكون رهنا مع الاول فجاز ذلك بخلاف الزيادة في الدين كان رهن عبدا بالف ثم حدث للمرتهن على الراهن دين آخر بشراء او استقراض فجعل الرهن بالدين القديم رهنا به وبالحادث فان ذلك لا يجوز والفرق ان الاصل المعتبر بينهم ان الالحاق باصل العقد انما يتصور اذا كانت الزيادة في المعقود عليه او المعقود به والزيادة في الدين ليست شيئا منهما اما كونه غير معقود عليه فظاهر واما كونه غير معقود به فلوجوده بسبب قبل الرهن بخلاف الرهن فانه معقود عليه لانه لم يكن محبوسا قبل عقد الرهن فلا يبقى بعد صحته واما بتبديل الرهن فكان رهن عبدا يساوي الفا بالف فدفع مثله ليكون رهنا بدله فالاول رهن حتى يرد الى راهنه والمرتهن في الثاني امين حتى يجعله مكان الاول وذلك لان تمام عقد الرهن لما كان بالتسليم الى المرتهن كان تمام نقضه بالرد الى الراهن فاذا لم يوجد الرد بقي الاول رهنا ومن ضرورة بقائه رهنا ان لا يصير الثاني رهنا لانه مكان الاول ومكانه مشغول واذا لم يصر الثاني رهنا كان امانة الى ان يرد الاول فيقوم الثاني مقامه والعاقدان كما يملكان تمام العقد يملكان تمام النقض

وبعد ابراء اذا ما يتوي يتوى بلا شي عليه الفتوي

يعني اذا ابرا المرتهن الراهن عن الدين فقبله وكذا اذا وهبه اياه فهلك الرهن هلك بلا شي

وقال

وقال زفر يضمن قيمة الرهن وهو القياس لان الرهن وقع مضمونا فيبقى كذلك ووجه الاستحسان ان ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء وذا لا يتحقق الا بالدين ولا يبقى احدهما وهو الدين والحكم الثابت بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولذا لو رد الرهن سقط الضمان لعدم القبض وان بقي الدين فكذا اذا ابرا عن الدين سقط الضمان لعدم الدين وان بقي القبض

لا القبض والصلح كذا الحواله فرد مقبوض بلا احاله
في كلها وتبطل الحواله فاسمع كلاما واضح الدلاله

عطف على قوله وبعد ابراء اي اذا هلك الرهن بعد الابراء هلك بلا شي لا بعد القبض والصلح والحوالة فانه لا يهلك بلا شي بل يهلك بالدين بعد القبض اي اذا قبض المرتهن دينه من الراهن كلا او بعضا او قبض ذلك من متطوع عن الراهن او صالحه عن دينه على شي او احال المرتهن بدينه على اخر فهلك الرهن في يد المرتهن يهلك بالدين ويرد ما قبضه الى الذي اداه لان يد المرتهن يد استيفاء فيتقرر الاستيفاء بالهلاك فاذا تبين ان الاستيفاء وقع مكررا فيرد ما قبض الى من ادي سواء كان المؤدي المديون او غيره وان كان احاله تبطل الحوالة

ثم على لا دين ان تصادقا يهلك بدينه وان توافقا

اي لو تصادقا على ان لا دين وهلك الرهن هلك بالدين كذا في الهداية ووجهه ان الرهن مضمون بالدين او بجهته كما في الدين الموعود والجهة هنا ثابتة لانه يحتمل ان يتصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما على ان لا دين بخلاف الابراء فان الدين يسقط به ونقل عن المبسوط انهما اذا تصادقا على ان لا دين بقي ضمان الرهن اذا تصادقا بعد هلاكه لان الدين كان واجبا ظاهرا حين هلك الرهن ووجوب الدين ظاهرا يكفي لضمان الرهن فصار مستوفيا واما اذا تصادقا على ان لا دين والرهن قائم ثم هلك الرهن فانه يهلك امانة لان تصادقهما ينفي الدين من الاصل وضمان المرتهن لا يبقى بدون الدين ونقل عن شمس الائمة انهما اذا تصادقا قبل الهلاك ثم هلك الرهن اختلف مشايخنا فيه والصواب انه لا يهلك مضمونا لانهما اذا تصادقا ان لا دين فقد غيرا وصف الرهن حيث ابطلا المعنى الذي له صار به مضمونا وهو قادر على التغيير قبل الهلاك فصار بمنزلة الابراء عن الدين وهو يخرجه عن ان يكون مضمونا بالقبض فكذا هذا

كتاب الكفالة

تعريفها في كتب الائمه بان تضم ذمة لذمه
وان يكون الضم في المطالبه لا الدين ثم ذي تكون لازمه
على الكفيل فهو شرعا يلزم بالنفس او بالمال فهي تنقسم

الكفالة لغة الضم قال الله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها الى نفسه وقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم انا وكافل اليتيم كهاتين واشار باصبعيه السبابة والوسطى اي ضام اليتيم الى نفسه وشرعا ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لا في الدين وقيل في الدين لانه مطالب به والمطالبة بلا دين محال ولانه لو وهب الطالب الدين الكفيل صح ورجع الكفيل على الاصيل وهبة الدين لا تجوز الا ممن عليه الدين وكذا لو اشترى الطالب من الكفيل بالدين شيئا والشراء بالدين لا يجوز الا ممن عليه الدين ولا يلزم من وجوبه عليهما تكرر الاستيفاء فان قيمة المغصوب على الغاصب وغاصبه تؤخذ من احدهما ايهما شاء والاول اصح

لاستحالة ان يجب دينان ولا يستوفي الا واحد واما المطالبة بدين على غيره فممكن كالوكيل بالشراء يطالب بالدين وهو على الموكل حتى لو ابراه البائع صح والولي والوصي يطالبان بدين على الصغير والسيد يطالب بدين عبده المأذون فلا حاجة الى جعل الدين الواحد دينين فلا يصار اليه الا عند الضرورة كما ذكر من هبة الطالب للكفيل وشرائه منه به شيئا اذ يقدر الدين على الكفيل ضرورة تصحيح التصرف ولا ضرورة قبل وما ذكر من الغاصب وغاصبه فالدين فيه واحد على احدهما لا على التعيين فاذا اختار احدهما لا يطالب الآخر وركنها الايجاب والقبول عندهما خلافا لابي يوسف آخرا فلا تصح بلا قبول الطالب في المجلس عندهما كما سيأتي وشرطها ان يكون الدين ثابتا صحيحا فلا تصح ببدل الكتابة كما سيأتي وان يكون المكفول به ممكن الاستيفاء من الكفيل فلا تصح بنفس الحد والقصاص وان يكون الكفيل من اهل التبرع فلا تصح من العبد المأذون له في التجارة والمكاتب والصغير ولا من المريض فيما زاد على الثلث اذ لا يملك التبرع به وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل الملتزم بها نفسا او مالا فانها تنقسم الى كفالة بالنفس والمال فهي نوعان على ما صرح به بقوله او بالمال الخ وقوله لا زب بمعنى ثابتة اذ اللزوب الثبوت كما في القاموس اه

وانها في النفس بالكفالة بنفسه واضحة الدلالة

كان يقول كفلت بنفسه

كذا بما يصح في الطلاق اضافة اليه والعتاق

كذا ضمنته كان قال على انا به زعيم او قال الي

اي ان الكفالة بالنفس كما تصح بكفلت بنفسه تصح ايضا بما يصح اضافة الطلاق والعتاق اليه وهو ما يعبر به عن البدن حقيقة لغوية كالنفس والجسد او عرفية كالروح والرأس والوجه والرقبة وبجزء شائع كنصفه وثلثه وجزء منه لا كيده ورجله كما ذكر في الطلاق وكذا تصح بضمنته لان الضمان موجب الكفالة فتنعقد به كما ينعقد البيع بلفظ التمليك كقوله على لانه الة للزوم وبقوله انا به زعيم كما قال الله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم لانه بمعنى كفيل وكقوله الي لانه هنا بمعنى على ولو قال انا ضامن لمعرفته لا يكون كفالة كما لو قال انا ضامن لمعرفته لا يكون كفالة كما لو قال آنا شاي وي برسن ولو قال ان جد فرار بر فلانست من جواب كويم يكون كفيلا بخلاف ان چه فلان بر فلانست من بدهم لانه وعد كذا في شرح الهداية اه

وما عليها في القصاص يجبر ولا الحدود مثلما قد قرروا

اي لا يجبر على اعطاء الكفيل بالنفس في القصاص ولا في الحدود وهذا عنده وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القصاص لانه حق العبد ولو سمحت نفس من عليه الحد والقصاص باعطاء كفيل بالنفس صح وفاقا ثم لما كان من عليه الحد والقصاص لا يجبر على اعطاء الكفيل فماذا يصنع صاحب الحق عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فذكروا ان صاحب الحق يلازم الغريم الى وقت قيام القاضي عن المجلس فان احضر البينة والا اقام مستوري او شاهدا عدلا في مجلسه للتهمة وان لم يحضر شيئا من ذلك خلى سبيله لان عقوبة الحدود والقصاص اشد من عقوبة الحبس فاذا صار سببا يعاقب بالحبس بخلاف دعوى الاموال لان في ثبوتها اقوى العقوبات الحبس فلا يعاقب به بمجرد التهمة اه

ثم بما يلزمه التسليم في اي وقت شاءه الغريم

ان مطلقا كذا بوقت بينا ان كان للوقت به معينا

اي

اي يلزم الكفيل بسبب الكفالة بالنفس تسليم المكفول به الى المكفول له في اي وقت شاء ان كفله مطلقا وفي وقت بعينه الكفيل ان عين الوقت وكذا بعده كالدين المؤجل اذا طلبه صاحبه وقت حلول الاجل او بعده فلا يلزمه التسليم قبل الوقت اه

وان عن احضاره الغريم يمتنع يحبسه من حاكم الشرع شرع

يعني ان امتنع الكفيل عن احضاره يحبسه الحاكم لكن لا يحبسه في اول ما دعاه فلعله لا يعلم لما ذا دعاه اه

وان يغب مكفوله وقد علم مكانه يمهله له حكم

يمهله لمدة الذهاب اليه للاحضار والاياب

يعني اذا غاب المكفول وكان معلوما يمهله الى ان يذهب اليه ويرجع وبعده ان لم يحضره يحبسه الحاكم لكن اذا امر الكفيل بالذهاب الى المكفول فللطالب ان يطلب من الكفيل كفيلا لئلا يتغيب فيتعطل حقه اه

وحيث لم يعلمه لا يطالب لعجزه من ان يؤدي الواجب

يعني اذا لم يعلم مكانه لا يطالب الكفيل به لعجزه فكان كالمديون المعسر ولو اختلفا فادعى الكفيل انه لا يعلم مكانه ولم يصدقه الطالب فان كان له خرجة معلومة الى مكان معلوم فالقول للطالب ويؤمر الكفيل بالذهاب الى ذلك المكان والا فالقول للكفيل لانه متمسك بالاصل وهو الجهل ومنكر لزوم المطالبة كذا في الدرر وغيرها وقوله يؤدي بالياء للمجهول اه

ويبرأ الكفيل حيث ماتا او مات مكفول به وفاتا

اي يبرأ الكفيل بموته لانه عجز الكلي وبموت المكفول به للعجز من التسليم واما اذا مات الكفيل لا تطالب ورثته لانهم لم يكفلوا بشيء وان ورثوه في جميع امواله اه

خلاف ما لو كانت الكفالة بالمال اذ في ذاك لا استحالة

فانه اذا مات الكفيل بالمال لا يبرأ بل يؤخذ المال من تركته وكذا اذا مات المكفول لا يبرأ الكفيل بل يؤخذ منه المال اذ لا استحالة كما في الكفالة بالنفس اذا مات الكفيل او المكفول به لان تسليم النفس في الصورتين ممتنع اه

ويبرأ الكفيل حيث سلمه في موضع تمكنه المخاصمه

فيه كتسليم الغريم ههنا لنفسه الا اذا ما بينا

تسليمه للنفس عند القاضي مشترطا ذاك بعقد ماضي

يعني اي يبرأ الكفيل اذا سلم المكفول به الى المكفول له في موضع يمكن فيه المخاصمة لانه اتى بما التزمه لانه لم يلتزم التسليم الا مرة وكذا اذا سلمه وكيل الكفيل او رسوله واذا سلم حيث لا يمكن المخاصمة كالبرية لا يبرأ واذا سلم في غير المصر الذي عينه يبرأ عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى والتسليم يكون بان يخلي بين الغريم والطالب ويقول سلمت اليك بحكم الكفالة حتى لو لم يقل ذلك لا يبرأ الا ان سلمه بعد الطلب لدلالة الطلب على ذلك ولو سلمه فابى ان يقبل الطالب يجبر على القبول كالغاصب اذا رد المغصوب او بدله والمديون اذا ادى الدين بخلاف ما اذا سلمه اجنبي عنه حيث لا يجبر كالاجنبي اذا ادى الدين تبرعا الى الداين الا اذا سلم الاجنبي عن الكفيل وقبل الطالب وقوله كتسليم الغريم نفسه ههنا يريد به ان الغريم

اي المكفول به اذا اسلم نفسه عن الكفيل حيث يمكن المخاصمة برئ الكفيل ولا بد ان يقول سلمت نفسي
بحكم الكفالة فيبرأ الكفيل فيما ذكرنا الا اذا شرط تسليمه عند القاضي ولا يكتفي بتسليمه في اي موضع
كان مما يمكن فيه الخصومة بل لا بد من التسليم عند القاضي على المفتى به ؞

لا ما اذا ما مات مكفول له اذ كان وارثه شرعا بدله

اي لا يبرأ الكفيل اذا مات المكفول له لان ورثته يخلفونه في مطالبته الكفيل وكذا وصيه

ثم بنفس خالد ان كفلا لا مطلقا لكنه قال علي
انى به ان لم اجئك في الغد فان ذا المال على فارصد
كان عليه المال ان ما سلما ما قال في غد الى الترتما
كفالة النفس تجئ الكفالة الا اذا ادى اليه ماله

يعني اذا كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه المال ثم لم يسلمه في الغد كان عليه المال ولم
يبرأ من كفالته بالنفس الا اذا ادى المال الى الطالب لان الكفالة تشبه النذر ابتداء باعتبار التزام المال
والبيع انتهاء باعتبار وجود مبادلة المال بالمال اذ يرجع الكفيل على الاصيل بما ادى عنه ان كفل بامره فشبه
البيع يمنع جواز التعليق وشبه النذر يجوزه فجوزناها بالتعليق بما هو المتعارف عملا بالشبهين وذا الشرط
متعارف بين الناس الا ترى كيف جوز في البيع ما اذا اشترى على انه ان يجزه البائع للتعارف بين
الناس وانما لم يبرأ من كفالته بالنفس لانه لا تنافي بين الكفالتين ولذا لو كفل بهما جميعا صح وقد صحت
الكفالة بالنفس فلا يبرأ منها الا بتسليمها للطالب ولم يوجد كما اذا وكل رجلا بان يخلع امرأته وقال له ان
ابت فطلقها فابت فطلقها حيث يقع الطلاق مع بقاء الوكالة بالخلع حتى لو خلعها في العدة صح وفي هذه
الصورة لو مات المكفول عنه ضمن الكفيل المال وبرئ من كفالة النفس ولو مات الكفيل كان وارثه بمنزلته
كذا نقل عن الخانية ؞

وصح بالمال وان يكن جهل ان صح دينه كما اذا كفل
بقوله كفلته بما لكا عليه لا يدري بما هنا لكا
كذا اذا قال بما يدركا في البيع او يقول مثل ذلكا

اي تصح الكفالة بالمال وان كان المال مجهولا حقيقة اذا كان الدين صحيحا وهو ما لا يسقط الا بالاخذ او الابراء
واحترز به عن بدل الكتابة اذ ليس دينا صحيحا اذ يسقط بالعجز وذلك نحو قوله كفلت بالمبلغ الذي لك عليه
ولم يعلمه او بما يدركك في هذا البيع وهو ضمان الدرك بان يضمن للمشتري الثمن اذا استحق المبيع اذ لا يعلم
هل يستحق كل المبيع فيضمن كل الثمن او بعضه فيضمن بعضه ومثل ذلك ان يقول كفلت لك بما اصابك من هذه
الشجة التي شجك فلان وهو لا يدري هل تسري الى النفس او لا ومن اي انواع الشجاج اذا لم يكن الموجب القصاص
ونقل عن فتاوى قاضي خان لو قال ما اقر لك به فلان فعلي ثم مات الكفيل ثم اقر له فلان بشيء كان له
ذلك في تركة الكفيل بمنزلة الكفالة بالدرك وانما صحت مع جهالة المكفول به لانها من باب التبرع المبني
على التوسع مع انعقاد الاجماع على صحة ضمان الدرك قال الزيلعي الاصل ان جهالة المكفول به لا تمنع جواز
الكفالة وجهالة المكفول له وعنه تمنع جوازها الا اذا كانت الجهالة في المكفول عنه يسيرة مثل ان يقول كفلت
لك بما لك على احد هذين فيجوز والتعيين لرب المال ؞

كذاك ان بالشرط فيه علقا ذا ان يكن ملائما لا مطلقا

نحو ان المبيع استحقا او جاء او غاب الغريم حقا

اي كذا يصح الكفالة ان علقها بشرط ملايم وذلك بان يكون شرطا لوجوب الحق نحو ان استحق المبيع او شرطا لامكان
الاستيفاء نحو ان تقدم فلان يعني الغريم فعلي او الي او شرطا لتعذره نحو ان غاب فلان يعني الغريم فعلي او الي
قال الزيلعي فهذه جملة الشروط التي يجوز تعليق الكفالة بها ؞

فلا يصح مثل ان تهب ريح او الغيث اذا يصب

اي لا تصح الكفالة ان علقت بشرط غير ملايم مثل ان هبت الريح او صب الغيث قال في الهداية اي لا يجوز التعليق
بمجرد الشرط كان هبت الريح او جاء المطر وكذا اذا جعل واحد منهما اجلا الا انه تصح الكفالة ويجب المال
حالا قال الزيلعي وهذا سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزم المال لانه كالتعليق بدخول زيد الدار ونحوه
مما لا يلايم ذكره قاضي خان وغيره ولو جعل الاجل في الكفالة الى هبوب الريح لا يصح التاجيل ويجب المال حالا وكذا
الكفالة بالنفس يجوز تعليقها بشرط ملايم كالكفالة بالمال في جميع ما ذكرنا ولا يجوز تعليقها بشرط غير ملايم ويجوز تاجيلها
الى اجل معلوم والجهالة اليسيرة فيها متحملة كالتاجيل الى الحصاد وقدوم الحاج دون مثل هبوب الريح ونزول المطر
فان اجلها اليه بطل الاجل ولزمه تسليم النفس حالا انتهى ؞

اما اذا يكفله بما لكا يضمن بالبرهان ما هنا لكا
وحيث لا برهان فالكفيل مصدق بالحلف اذ يقول
وصدق الاصيل اذ يزيد لكن على الكفيل لا يفيد

يعني اذا كفل بما لك عليه ضمن ما قامت به بينة لان الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان فان لم تقم البينة
فالكفيل مصدق بيمينه فيما يقول لانه منكر الزيادة واذا اقر الاصيل على نفسه بزيادة لا تلزم الكفيل اذ الاصيل
اقراره على نفسه لا على الكفيل فلا يفيد على الكفيل شيئا وهذا بخلاف ما اذا كفل بما ذاب لك عليه حيث يلزم الكفيل
كل ما يقر به الاصيل لان معناه الكفالة بما يستقر عليه في المستقبل وقد تقرر عليه باقراره كذا ذكره الزيلعي ؞

ثم لرب المال ان يطالبا كلا بما له يكون واجبا

يعني ان لرب المال ان يطالب كلا من الاصيل والكفيل بحقه فان شاء طالب الاصيل وان شاء طالب الكفيل
وان شاء طالبهما لان الكفالة تنبئ عن الضم وذلك يقتضي بقاء الاول لا البراءة الا اذا شرط براءة الاصيل
فح يكون حوالة فلا يطالب الاصيل كما اذا احال بشرط ان لا يبرأ المحيل فله ان يطالبه كما سيأتي والحاصل ان لرب المال
مطالبة الاصيل والكفيل منفردين ومعا الا اذا اخذ المال من احدهما كما في المغصوب منه له مطالبة الغاصب وغاصب
الغاصب الا اذا ضمن احدهما بالرضى او بالقضا اذ لا يكون له مطالبة الآخر اذ بتضمينه احدهما يكون قد ملكه منه
فلا يكون له الرجوع ؞

وجازت ان بها الاصيل يأمر او لا ففي كليهما تقرر
لكن بامره الكفيل يرجع عليه من بعد الاداء يشرع

اي تجوز الكفالة بامر الاصيل وبلا امره لانها تصرف من الكفيل في نفسه بالالتزام لكن ان كفل بامره يرجع الكفيل
عليه بعد الاداء الى صاحب الحق لانه قضى دينه بامره فيرجع عليه بعد ادائه وانما يرجع عليه بما كفل به لا بما
اداه فلو كفل بجياد فادى زيوفا او بالعكس يرجع بما كفل لانه ملك الدين بالاداء فينزل منزلة الطالب كما اذا ملكه
بالهبة او الارث بان مات الطالب وكان الكفيل وارثه او وهبه الطالب له حال حياته فان هبة الدين تجوز
للكفيل وان كانت لا تجوز لغير من عليه الدين اذ يغدر الدين على الكفيل هنا ضرورة تصحيح التصرف كما قدمناه فيرجع

على الاصيل ولا يجب عليه ان يسامحه بخلاف المأمور بقضاء الدين حيث يرجع بما ادى ان ادى الاردى وان ادى الاجود لا يرجع الا بالدين لانه لم يلتزم عليه شيء في ذمته وانما يثبت له حق الرجوع بالاداء بامره ولذا لو وهب له الدين لا يملكه فيرجع عليه بما ادى سالم يخالف امره بالزيادة او باداء جنس آخر وبخلاف ما اذا صالح الكفيل على اقل من الدين وهو من جنسه حيث لا يرجع الا بقدر ما ادى لانه يكون اخذ العوض للبعض واسقاطا للبعض لا مبادلة للزوم الربا اما اذا صالحه بالبعض على ان يهبه الباقي ففعل فانه يرجع بجميع الدين لانه ملك البعض بالاداء والبعض بالهبة هذا اذا كان الاصيل الآمر ممن يصح اقراره بالدين ويكون اهلا للتبرع ولذا لو امر الصبي المحجور وكذا العبد رجلا ليكفل عنه فكفل وادى عنه صحت الكفالة ولا يرجع الامر فلا يرجع الكفيل بما ادى لان الامر بالكفالة استقراض من المامور وذلك لا يصح من الصبي والعبد المحجور ولو كانا ماذونين رجع الكفيل بما ادى كذا قال الزيلعي ١ه

وذا ق‍ان لازم الكفيل فانه يلازم الاصيل

ومثله ان حبس الكفيل كان له ان يحبس الاصيل

اي اذا لازم الدائن الكفيل لازم الكفيل الاصيل واذا حبس الدائن الكفيل كان للكفيل حبس الاصيل لان ما لحقه انما هو من جهته بامره فيعامله بمثله ١ه

ثم اذا ابراه او اجله يسري الى الكفيل لا العكس فلا

اي اذا ابرأ الدائن الاصيل او اجل الدين عليه يسري ذلك الى الكفيل لانه ليس له على الكفيل سوى المطالبة بالدين وهو تسقط بسقوط الدين وتتاخر بتأخره لا العكس اي ليس ابراء الدائن الكفيل او التاجيل عليه يسري الى الاصيل لان اسقاط المطالبة او تاخيرها لا يوجب سقوط الدين عن الاصيل ولا تاخيره فلا يبرأ الاصيل ولا يؤجل عليه بابراء الكفيل والتاجيل عليه قال الزيلعي وهذا بخلاف ما اذا كفل بالمال الحال مؤجلا الى شهر حيث يتاجل على الاصيل ايضا لانه لا مطالبة على الكفيل حال وجود الكفالة فانصرف التاجيل الى الدين ١ه

والصلح بكفيله اذا وقع ببعض جنس دينه شرعا رجع

ببعضه وان بغير الجنس يرجع بكله بغير لبس

يعني اذا صالح الكفيل عن الف بمائة واداها يرجع على الاصيل بمائة لان الصلح في اسقاط لا مبادلة للزوم الربا في اعتبار المبادلة كما سبق وان صالح عن الالف على جنس آخر رجع بالالف لان الصلح يعتبر مبادلة فيملك ما في ذمة الاصيل من الدين ١ه

ان كان عن موجبها الكفيل مصالحا لا يبرأ الاصيل

اي بان صالح الكفيل الدائن عن موجب الكفالة لا يبرأ الاصيل اذ موجبها المطالبة واسقاطها ليس اسقاطا للدين ١ه

ولا يجوز ان يشرط علقا براءة عنها كما قد حققا

اي لا يجوز تعليق البراءة عن الكفالة بالشرط كان يقول ان قدم فلان فانت بريء من الكفالة كما قد حقق في كتاب الهبة من عدم جواز تعليق الابراء بالشرط قالوا هذا على قول من يقول بثبوت الدين في ذمة الكفيل ظاهر واما على قول من يقول بانها ثبوت المطالبة فقط فلان ثبوت المطالبة كثبوت الدين لانها وسيلة اليه ففي الكفالة تمليك المطالبة فيلحق ولا يجوز تعليق التمليكات بالشرط وقيل يجوز لان الثابت على الكفيل المطالبة لا الدين فكان الابراء اسقاطا محضا كالطلاق والعتاق وقيل ان كان الشرط لا منفعة فيه

للطالب

للطالب اصلا نحو ان جاء غد لا يجوز وان كان متعارفا وفيه نفع مثل ما اذا كفل نفسا ومالا وقال ان وافيتك به غدا فانا بريء من المال فتقبل الطالب فانه يجوز ١ه

ولم تجز بالحد والقصاص وعهدة كلا ولا الخلاص

اي لا تجوز الكفالة بالحد ولا بالقصاص لان الكفالة انما تكون فيما يجري فيه النيابات وهي لا تجري في العقوبات لان المقصود منها زجر المفسدين فلا تتعدى الى غير الجاني ولا تجوز الكفالة بالعهدة ولا بالخلاص اما العهدة فلانها لفظ مشترك يقع على الصك القديم والعقد وحقوق العقد والدرك وخيار الشرط فتعذر العمل بها قبل البيان واما الخلاص فمعناه تخليص المبيع المستحق وتسليمه الى المشتري وهو غير مقدور للكفيل ١ه

وبالمبيع لم تجز بالثمن ولا الامانات ولا بالرهن

كلبس في وديعة او عاريه او شركة فكون هذي جاريه

مستأجر والمال للمضاربه فلم تكن لكلها مصاحبه

اي لا تصح الكفالة بالمبيع بل تصح بالثمن لان الثمن دين كسائر الديون ولا بالامانات ولا بالرهون والامانات مثل العارية والوديعة والمستاجر ومال الشركة ومال المضاربة فلم تجز الكفالة بجميع ذلك لان من شرط صحتها كما تقدم ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث لا يمكنه ان يخرج عنه الا بدفعه او دفع بدله لانها التزام المطالبة بما على الاصيل فلا بد ان يكون واجبا مضمونا على الاصيل حتى يتحقق معنى الضم والمبيع قبل القبض غير مضمون بنفسه وانما هو مضمون بالثمن الا ترى انه لو هلك لا يجب عليه شيء بل ينفسخ البيع وكذلك الرهن غير مضمون عليه بنفسه وانما يسقط دينه اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل وهذا ليس بواجب على الاصيل وكذا الامانات ليست مضمونة على الاصيل كما سبق فلا يمكن جعلها مضمونة على الكفيل كذا قاله الزيلعي ١ه

ولا بحمل دابة معينه وخدمة العبد اذا ما عينه

يعني لا تجوز الكفالة بالحمل فيما اذا استأجر دابة معينة للحمل عليها ولا بخدمة عبد معين كذلك لان من شرطها قدرة الكفيل على التسليم وهنا لا يقدر لان الحمل مستحق على دابة معينة فلو اعطى الكفيل للحمل دابة من عنده لا يستحق الاجرة لانه اتى بغير المعقود عليه الا ترى ان المؤجر لو حمل على دابة اخرى لا يستحق الاجرة فصار عاجزا ضرورة وكذا في العبد كذا قاله الزيلعي ١ه

ولم تجز كفالة عن ميت ان مفلسا فانها لم تثبت

اي لا تجوز الكفالة عن ميت مفلس عليه مال سواء كان الكفيل اجنبيا او وارثا وهذا عنده وقالا كالشافعي ومالك واحمد تجوز لانه صلى الله عليه وسلم اتي بجنازة انصاري فقال هل على صاحبكم دين فقالوا نعم درهمان او ديناران فقال صلى الله عليه وسلم صلوا على صاحبكم فقال ابو قتادة وفي رواية علي هما علي يا رسول الله فصلى عليه صلى الله عليه وسلم ولو لم تصح الكفالة ما صلى عليه عليه الصلاة والسلام بعدها ولانها كفالة بدين صحيح كما في حياته ولان الدين لا يسقط الا بالايفاء او الابراء او انفساخ سببا لوجوب وبالموت لم يتحقق شيء من ذلك ولذا يؤاخذ به في الآخرة ولا يبرأ كفيله بموته ولو تبرع رجل بقضائه صح وله ان الكفالة عنه كفالة بدين ساقط وهي باطلة لان الدين في الحقيقة فعل ولذا وصف بالوجوب يقال وجب عليه دين اي اداؤه كما يقال وجبت عليه الصلاة اي اداؤها وهو لا يتصور من الميت لكنه الحق بالمال في حق بعض الاحكام كوجوب الزكاة لانه يؤول اليه

بواسطة الايفاء والميت عاجز عن الايفا بنفسه وبكفيله في حياته اذ الفرض ان لا كفيل له فسقط عنه الدين في حق احكام الدين فلا يتحقق معنى ضم الذمة الى الذمة في المطالبة واما لو ميتا كفيله بموته لانه كان خلفه في الاستيفاء فجعل الدين باقيا في حقه كما لو كان للميت مال وصح التبرع بقضائه لان صحة التمليك لا يتعلق بوجود الدين والحديث يحتمل ان يكون اقرارا بكفالة سابقة فان لفظ الاخبار والانشاء في الكفالة سواء فلو قال انا كفيل فلان صحت الكفالة كما في الخلاصة ويحتمل ان يكون وعدا لا كفالة فكان امتناعه صلى الله عليه وسلم من الصلاة عليه ليظهر طريق قضاء ما عليه فلما ظهر بالوعد صلى صلى الله عليه وسلم

ولا بلا قبولها في المجلس من طالب على الصحيح الانفس
الا اذا ما وارث السقيم يكفله بغيبة الغريم
لكن بلا قبوله فالفتوى على الجواز قيل هذا الاقوى

اي ولا يصح بلا قبول الطالب في المجلس وهذا عند ابي حنيفة ومحمد الا ان يكفل وارث المريض عنه بغيبة الغرماء بان يقول المريض لورثته تكفلوا عني ما علي من الدين لغرمائي فيضمنوا بغيبتهم فيجوز استحسانا لان هذا وصية منه لكن تصح الكفالة بلا قبول الطالب في المجلس عند ابي يوسف وعليه الفتوى كما في الدرر من تلخيص الجامع الكبير والبزازية

ولا مضارب لرب المال اذ يكفل الاثمان في ذا الحال
كذا وكيل البيع في هذا العمل وما على مكاتب من البدل

اي لا تجوز كفالة المضارب بثمن السلعة لرب المال كما لا تجوز كفالة وكيل البيع بثمن ما باعه لموكله لانا تقبض ثمن ما باعاه لهما اذ حقوق العقد راجعة الى العاقد فكان كل منهما ضامنا لنفسه فلا يجوز ولا تجوز كفالة ما على المكاتب من بدل الكتابة لانه ليس دينا صحيحا كما تقدم

والبايعان صفقة ان يضمن من ذين فرد حصة من ثمن
للآخر الشريك فيما بيعا فلم يكن ضمانه مشروعا

اي لا يجوز ضمان احد البايعين حصة صاحبه من ثمن ما باعاه صفقة لانه بضمانه شايعا يصير ضامنا لنفسه اذ ما من جزء الا وهو مشترك بينهما وبضمانه معينة يصير قاسما للدين قبل قبضه وقسمة الدين قبل القبض باطلة لان القسمة معناها الافراز ولا يتصور الا في الحسي والدين ليس بحسي بخلاف ما اذا باعاه صفقتين بان سمى كل واحد لنفسه ثمنا حيث تصح الضمان اذ لا شركة لان نصيب كل ممتاز عن الآخر الا ترى ان للمشتري قبول نصيب احدهما دون الآخر وانه لا يشارك احدهما الآخر فيما قبض لتعدد الصفقة

وجاز في الخراج والنوائب وقسمة ليست بحق واجب

قال الزيلعي المراد من الخراج الخراج الموظف لانه الذي يجب في الذمة كساير الديون لانه يجب حقا للمقاتلة فكان كالاجرة ويصح الرهن به لان الرهن يجوز في كل موضع يجوز فيه الكفالة بجامع التوثق بخلاف الزكاة لان الواجب جزء من النصاب وهو غير مضمون لانه ان هلك لا يوخذ منه شيء ولان الواجب في الزكاة فعل هو عبادة والمال محله فلهذا لا يوخذ من تركته الا بوصيته فلا يجوز الكفالة بالزكاة كساير العبادات واما النوائب فقيل هي ما يكون بحق كاجرة الحارس وكري النهر والمال الموظف لتجهيز

الجيش

الجيش وفك الاسرى وقيل ما ليس بحق كالجبايات التي ياخذها الظلمة في زماننا والاول تجوز الكفالة به بالاتفاق والثاني فيه خلاف فقيل لا يجوز فيه لانه لا دين على الاصيل ولا مطالبة فكيف تضم ذمة الكفيل اليه وقال بعضهم كفخر الاعلام البزدوي يجوز لان العبرة في الكفالة بالمطالبة في جبايات الظلمة المطالبة اشد ولذا قلنا من قام بتوزيعها على المسلمين بالقسط يوجر وان كان الاخذ ظالما باخذها وقلنا من قضى نايبة غيره بامره رجع عليه وان لم يشترط الرجوع كمن قضى دين غيره بامره واما القسمة فقيل هي واحدة النوايب والمراد النصيب منها قال تعالى ونبئهم ان الماء قسمة بينهم وقيل هي النوايب بعينها غير ان القسمة ما يكون راتبا والنوايب ما ليس براتب وانما يوظفه الامام عند الحاجة اذا لم يكن ببيت المال شيء وقيل هي ان يمتنع احد الشريكين من القسمة بينه وبين صاحبه فيضمنه انسان لانها واجبة وقيل اذا اقتسما ثم امتنع احد الشريكين من تسليم حصة صاحبه انتهى والمراد هنا القسمة النايبة بغير حق اذ الكفالة فيما هي بحق بالطريق الاولى

والعبد ان عليه يوجب مال بعتقه وقبله لا يطلب
فذاك لازم على من يكفل ذا العبد مطلقا ولا يوجل

يعني اذا اقر العبد المحجور بمال فالمال لا يجب عليه الا بعد عتقه فان كفل به كفالة مطلقة عن الحلول والتاجيل يجب المال على الكفيل حالا لان المال من الحلول على العبد انه معسر لان ما بيده لمولاه ولا مانع في الكفيل هنا ولو ادعى رجل رقبة عبد فكفل آخر برقبته فمات العبد ضمن الكفيل قيمته ان كان اقام المدعي البينة انه عبده بخلاف ما اذا ادعى رجل مالا على العبد فكفل برقبته فمات العبد فانه لا يجب على الكفيل شيء ولو كفل سيد عن عبده او عبد غير مديون عن سيده فعتق فاي ادى لا يرجع على صاحبه لان احدهما لا يستوجب دينا على الآخر بخلاف ما اذا كان العبد مديونا فان المولى لو امره بالكفالة عنه لا تصح الكفالة لتضمنها ابطال حق الغرماء

وشاهد في الصك كان سطرا شهادة له على ما حررا
من ان زيدا باع ما له ملك دعواه لم تسمع كضامن الدرك

اي بطلت دعوى شاهد كتب اشهد بذلك على صك اورد فيه ان فلانا باع ملكه من فلان وكذا اذا كان في الصك انه باع بيعا نافذا باتا لان في شهادته بذلك اعترافا بالملك للبايع ودعواه بعدها نقض لما اعترف به فلا تسمع فقوله وشاهد مبتدا نكرة وما بعده صفة له وقوله لم تسمع خبر والدرك بالتحريك وقد يسكن التبعة على ما في القاموس والمراد به هنا ضامن الثمن للمشتري اذا استحق المبيع فلا تسمع دعواه ايضا لان ضمانه اعتراف بانه لا حق له في المبيع وغرضه فراغ بال المشتري وامنه من خوف الاستحقاق فيتضمن اعرافه بالمبيع لمن باع فتبطل دعواه لنفسه اصالة ولغيره وكالة بالملك للبايع

لا ان يكن في الصك قد اقرا ببيع ما بيع فلن يضرا

يعني اذا كان في الصك انه اقر فلان ببيع كذا فكتب الشاهد شهادته عليه لا تبطل دعواه المبيع بعد ذلك اذ ليس في هذه الشهادة اعتراف بالملك للبايع اذ قد يوجد البيع من غير المالك فلا تناقض دعواه هذه الشهادة ولا تمنعها

كتاب الحوالة

ان ينقل الدين كذا من ذمة لذمة حوالة وثمه

رضي المحيل مع رضي المحال عليه شرط مع رضي المحتال

الحوالة لغة اسم من الاحالة بمعنى النقل وشرعا نقل الدين من ذمة الى ذمة قال في الذخيرة ومن شرائطها رضى المحتال عليه سواء كان على المحتال عليه دين او لم يكن عند علمائنا الثلاثة وكذلك رضى الطالب واما رضا من عليه الدين وامره فليس بشرط لصحة قبول الحوالة حتى ان من قال لغيره لك على فلان كذا من الدين فاحتل به على فرضي به صاحب الدين صحت الحوالة فان ادى لا يرجع على الاصيل انتهى واشتراط رضا من عليه الدين هو رواية القدوري فانه قال كما هنا وتصح برضى المحيل والمحتال والمحال عليه فقال في الهداية اما المحتال فلان الدين حقه والذمم متفاوتة فلا بد من رضاه واما المحتال عليه فلانه يلزمه الدين ولا لزوم بلا التزام واما المحيل فالحوالة تصح بلا رضاه ذكره في الزيادات لان التزام الدين من المحتال عليه تصرف في حق نفسه وهو لا يتضرر به بل فيه نفعه لانه لا يرجع عليه اذا لم يكن بامره انتهى واما حكمها فبراءة الاصيل وتوجه المطالبة الى المحتال عليه عند علمائنا الثلاثة وذكر بعض مشايخنا ان الحوالة على قول ابي يوسف توجب براءة الاصيل من الدين والمطالبة وعلى قول محمد توجب براءة عن المطالبة دون الدين وان ثمرة الخلاف تظهر في ان المحتال اذا ابرأ المحيل بعد الحوالة لا تصح على قول ابي يوسف لانه بريء بالحوالة فلم يصادف محله وفي ان الراهن اذا احال المرتهن بالدين على رجل كان للراهن ان يسترد الرهن منه عند ابي يوسف كما لو ابراه وعند محمد ليس كذلك وذكروا ان محمدا احتج لقوله بان المحيل اذا ادى الدين المحتال لا يكون متطوعا ويجبر المحتال على القبول ولو بريء لكان متطوعا ولم يجبر المحتال على القبول كما لو اداه اجنبي وبان المحيل لا يصلح وكيلا عن المحتال بقبض الدين من المحتال عليه وما ذاك الا لان الدين باق في ذمته وصار عاملا لنفسه فلا يصلح وكيلا وان ابا يوسف يقول بان المحيل وان بريء بالحوالة لكن براءته موقتة وبالاداء يستفيد براءة مؤبدة فلا يكون متطوعا ولا يصلح وكيلا لانه يعمل لنفسه باستفادته اصل البراءة وقال بعضهم لم ينقل الينا عن محمد ان الحوالة تنقل المطالبة لا الدين الا ان محمدا ذكر احكاما واعتبر في بعضها الحوالة تاجيلا وجعل المحول به مطالبة الدين لان اعتبار حقيقة اللفظ يوجب نقل المطالبة والدين لانها منبئة بالنقل وقد اضيفت الى الدين واعتبار المعنى يوجب نقل المطالبة لا غير لانها تاجيل معنى لانه اذا مات المحتال عليه مفلسا يعود الدين الى ذمة المحيل وهذا هو معنى التاجيل والعمل بالحقيقة والمعنى في كل حكم متعذر فاعتبر الحقيقة في بعض الاحكام فقال لا يصح ابراء المحتال المحيل عن الدين ولا هبته منه واعتبر المعنى في بعض الاحكام فقال اذا ادى المحيل دين المحتال يجبر المحتال على القبول واذا وكل المحتال المحيل في قبض الدين من المحتال عليه لا يجوز واذا ابرأ المحتال المحتال عليه من الدين لا يرجع المحتال عليه على المحيل وان كانت الحوالة بامره ولو وهب الدين من المحتال عليه رجع على المحيل واذا ابرأ المحتال المحتال عليه لا يرتد ابراؤه برد المحتال عليه واذا وهبه منه يرتد برده كهبة الدين من الكفيل وابرائه ولو كانت الحوالة نقل الدين والمطالبة كان الهبة والابراء سواء في الارتداد برده كما في حق الاصيل كما في الذخيرة ثم يشترط في الحوالة حضور المحتال فلا تصح في غيبته الا ان يقبل له فضولي فتصح ولا يشترط حضور المحيل فلو قال رجل للدائن لك على فلان كذا فاحتل به علي فقبل الدائن صحت حتى لا يكون له ان يرجع كما لا يشترط حضور المحتال عليه كما لو احال الدائن على رجل غائب ثم بعلم الغائب فيقبل فانها تصح ايضا كما في الدرر نقلا عن الكافيه

ثم اذا شرط في الكفاله براءة الاصيل فذي حواله

لان العبرة للمعاني وهذا شان الحوالة فلا يطالب الاصيل

كذا اذا شرط في الحواله ان لا ابراة فذي كفاله

يعني اذا شرط في الحوالة عدم براءة الاصيل كانت كفالة فله ان يطالب الاصيل اذ العبرة بالمعاني

صحت وان لا دين للمحال على المحيل ههنا عالم

يعني تصح الحوالة وان لم يكن للمحتال دين على المحيل كما اذا كان للمحيل دين على رجل فاحال هو على ذلك الرجل من لا دين له عليه فالمحتال بمنزلة الوكيل وهذه الحوالة توكيل من وجه فلا يكون المحيل بسبب تلك الحوالة مقرا بالدين للمحتال حتى لو قال له المحتال احلتني بدين لي عليك وانكر المحيل فالقول للمحيل كما انها حوالة من وجه حيث يشترط فيها قبول المحتال عليه

وحيث تمت يبرا المحيل اذ بالرضى تبين القبول

اي اذا تمت الحوالة بريء المحيل من الدين للرضا من المحتال والمحتال عليه وقبولهما لان الحوالة نقل الدين وفي ضرورته فراغ ذمة الاصيل اذ الشيء الواحد لا يكون في محلين في زمان واحد ونقل الزيلعي عن الزيادات ان البائع اذا احال غريما له على المشتري بالثمن بطل حقه في حبس المبيع لان مطالبته سقطت وكذا المرتهن اذا احال غريمه على الراهن بطل حقه في حبس الرهن لانه لم يبق له مطالبة بالدين وان احال المشتري البائع على رجل لا يبطل حقه في حبس المبيع لان المطالبة باقية لان المحتال عليه قائم مقام المحيل وكذا اذا احال الراهن المرتهن على رجل لم يبطل حقه في حبس الرهن لان المطالبة باقية لان المحتال عليه نائب المحيل

الا اذا يموت من يحتال عليه مفلسا كذاك الحال

بحلفه ان منكر الحواله وليس برهان بتلك الحاله

كذلك القاضي اذا ما حكما مفلسا له وذا عندهما

يعني اذا تمت الحوالة بريء المحيل الا اذا مات المحتال عليه مفلسا او حلف منكر الحوالة ولا بينة عليها للمحيل ولا للمحتال عندهم وبان فلسه القاضي ايضا عندهما وموته مفلسا بان لم يترك عينا ولا دينا على الناس ولا كفيلا هذا اذا ثبت موته مفلسا بتصادقهما فان اختلفا فقال المحتال مات مفلسا وقال المحيل موسرا فالقول للمحتال مع يمينه على العلم كما اذا كان الغريم حيا وادعى الاعسار حيث كان القول له لانه متمسك بالاصل الذي هو العسار واما حكم القاضي بافلاسه فعندهما هو كموته مفلسا وجحوده ولا بينة وعنده لا لان المال غاد ورائح فقد يمسي الانسان فقيرا ويصبح غنيا وبالعكس

وهي بشيء او بلا شيء على ذاك الذي عليه قد احالا

اي تقع الحوالة بشيء للمحيل على المحتال عليه لانه كما سبق يكون الاداء من المحتال عليه بالاداء الى المحتال وله ان يتصرف في حق نفسه ولو بماليته حذر زوالها ويجبر على الاداء المحتال وهذا احد نوعي الحوالة المطلقة وصورته ان يحيل رجل رجلا على آخر بمائة مثلا ولم يكن على ذلك الآخر شيء فتصح الحوالة حتى لو ادى المائة المحتال عليه الى المحتال واراد الرجوع على المحيل فقال المحيل انما احلته بدين لي عليك وانكر المحتال عليه كان القول للمحتال عليه لان الحوالة تصح بلا شيء للمحيل على المحتال عليه فلا يكون قبوله الحوالة اقرارا منه للمحيل بشيء

صحت وبالدراهم المودعه والغصب في جميعها مشروعه

لكنه ان تهلك الوديعه يبرا لا المغصوب في الشريعه

يعني صحت الحوالة بدين للمحيل على المحتال عليه وبلا دين للمحيل على المحتال عليه وبالدراهم المودعة بان كان له عند آخر دراهم مودوعة فاحال رجلا على المودع بتلك الدراهم وكذا اذا غصب رجل من رجل دراهم فاحال المغصوب منه رجلا على الغاصب بتلك الدراهم فان الحوالة مشروعة تصح في جميع هذه الصور لكن اذا هلكت الوديعة عند المودع وكذا اذا استحقت واذا هلكت الدراهم المغصوبة عند الغاصب لا يبرأ لانها مضمونة بالمثل كما اشار بقوله لكنه ان تهلك الوديعة الخ اما ان استحقت الدراهم المغصوبة فانه يبرأ الغاصب لعدم ما يخلفها وههنا مسائل منها ما لو احال غريما له على رجل على ان يعطيه الرجل من ثمن داره صحت لكن لا يجبر الرجل على بيع داره واذا باعها يجبر على الاداء ولو احال الغريم على رجل على ان يعطيه من ثمن دار المحيل لا تصح لانه لا يقدر على بيعها الا اذا امره ببيعها فتصح ولو باع بشرط ان يحيل على المشتري بالثمن غريما له بطل البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع ولو باع بشرط ان يحتال بالثمن صح لانه يؤكد موجب العقد اذ الحوالة في العادة تكون على الاملاء فصار كشرط الجودة كذا في الدرر

فليس للمحيل من محتال عليه ان يطلبه بحال

اي ليس للمحيل ان يطلب من المحتال عليه ما ذكر من الدين الذي احال عليه به ومن الوديعة والغصب لان حق المحتال تعلق بذلك كالرهن فلو ملك المحيل المطالبة بذلك بطل حق المحتال ~~المطالبة~~ ~~يبطل حق المحتال~~ وهو لا يجوز

وليس مالكا لدفعه الى محيله وضامن ان فعلا

اي كما انه ليس للمحيل الطلب من المحتال عليه في الصورة المذكورة لتقيد الحوالة بذلك كذلك ليس للمحتال عليه دفع ذلك الى المحيل ولو دفع يضمن لتعلق حق المحتال بذلك

ان ادركت محيله المنيه مع ذا بغيره كان بالسوية

اي اذا مات المحيل في هذه الحوالة المقيدة بالدين او بالعين كما ذكرنا كان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته لان العين التي بيد المحتال عليه للمحيل والدين الذي له عليه لم يصر مملوكا للمحتال بعقد الحوالة لا يدا وهو ظ ولا رقبة لان الحوالة ليست موضوعة للتمليك بل للنقل فيكون للغرماء والمحتال اسوة معهم خلافا لزفر ولا كذلك الرهن بعد موت الراهن حيث يكون المرتهن احق به لانه يملكه يدا وحبسا فكان احق به كذا قالوا

وانه ان يطلق الحواله من غير تقييد لها بحاله

يكن لمن احال ان يطالبا بالدين او عليه واجبا

قد تبين ان الحوالة نوعان مقيدة ومطلقة فالمقيدة ان يقيدها بدين له على المحتال عليه او بعين له عنده وديعة او غصبا وحكمها ان لا يملك المحيل المطالبة بذلك لتعلق حق المحتال به كالرهن كما بينا والمطلقة كما قال الزيلعي ان يرسلها ارسالا غير مقيدة بشيء سواء لم يكن له على المحتال عليه شيء كما تقدم او كان له عليه دين او كان له عنده عين وديعة او غصبا لكن لم يقيدها بشيء من ذلك اصلا وحكمها ان المحيل يملك مطالبة المحتال عليه بما يكون له عليه او عنده من دين او عين لان الحوالة لم تتقيد بشيء من ذلك اصلا وانما التزم المحتال عليه بما التزم متعلقا بذمته من غير تقييده بشيء لكنه يرجع على المحيل اذا كانت بامره بعد الاداء ويلازمه اذا لوزم ويحبسه اذا حبس كما في الكفالة

ولو كان الدين مؤجلا على المحيل كان مؤجلا في حق المحتال عليه ايضا كما في الكفالة ولا يصير الدين حالا بموت المحيل لانه خرج من البين وصار اجنبيا ويحل بموت المحتال عليه لان الاجل كان حقه وقد استغنى عنه كذا قاله الزيلعي رحمه الله تعالى

واخذ عينه الذي احالا منه كاخذ الدين لا ابطالا

به اذا حوالة مقيده تكون او مطلقة مجرده

يعني ان المحيل اذا اخذ العين من المحتال عليه او اخذ منه دينه الذي له عليه لا تبطل الحوالة سواء كانت مقيدة او مطلقة مجردة عن القيد اما في المطلقة فلانها لم تتعلق بدين على المحتال عليه ولا بعين عنده وانما التزم في ذمته من غير تعلق بشيء فهو ملتزم للمحتال سواء اخذ منه المحيل ما كان له عليه او عنده او لم ياخذه او لم يكن له عليه شيء واما المقيدة فلما عرفت ان المحال عليه ضامن للمحتال ما دفعه الى المحيل مما تقيدت به الحوالة لتعلق حق المحتال بذلك فلا يكون دفعه للمحيل مبطلا للحوالة فيؤمر بالدفع الى المحتال ويرجع على المحيل بما دفع اليه

ثم من المعاملات الحرجه وما هو المكروه منها السفتجه

وهي بان تعطي قرضا تاجرا قدرا لان يدفعه لآخرا

في بلد آخر دفع الخطر من الطريق مع شقاق السفر

السفتجة بضم السين وفتح المثناة من فوق معرب سفتة بمعنى المحكم وانما كانت مكروهة لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن قرض جر نفعا

كتاب الوكالة

هي بفتح الواو وبكسرها اسم للتوكيل وهو لغة بمعنى الحفظ ومن اسمائه تعالى الوكيل بمعنى الحفيظ وقيل تركيبه يدل على معنى التفويض ومنه على الله توكلنا اي اليه فوضنا امورنا وسلمنا وشرعا تفويض التصرف الى غيره بكل لفظ يدل على الاطلاق مثل وكلت او هويت او احببت او اردت او شئت كما في الذخيرة وقبول الوكيل ايضا ليس بشرط في صحة الوكالة لكنها ترتد بردها قد ذكر محمد في وكالة الاصل رجل وكل رجلا بطلاق زوجته فابى ان يقبل ثم طلقها لا يقع وان لم يرد الوكالة ولم يقبلها صريحا وطلقها فالقياس ان لا يقع وفي الاستحسان يقع الطلاق ويجعل اقدامه عليه قبولا دلالة ولو قال لغيره ان لم تبع الطلاق ويجعل عبدي فامرأتي طالق فهو توكيل له بالبيع مثل بع عبدي ومن شروطها ان يكون الموكل يملك التصرف بان يكون حرا بالغا او ماذونا صبيا او عبدا ولا يشترط ان يكون الموكل مالكا للتصرف فيما وكل به بل يكفي ان يكون الوكيل مالكا له فيصح توكيل المسلم كافرا ببيع الخمر عنده لا عندهما فما يجي من التقييد يكون التصرف من الوكيل عملك الموكل فانما كان شبعا للنقاية فاما ان يكون بناء على قولهما او يكون المراد به انه يملكه الموكل نظرا الى اصل التصرفات وان امتنع لعارض ومن شروطها ان يعلم الوكيل بالوكالة فلو وكله بطلاق زوجته او ببيع عبده فطلق وباع وهو لا يعلم بالوكالة ثم علم لا ينفذ بخلاف الوصي فانه اذا اوصي اليه فتصرف وهو لا يعلم ثم علم نفذ ذكره في الذخيرة ومن شروطها ان يعقل الوكيل التصرف كان يعرف ان الشراء جالب للمبيع وسالب للثمن وان البيع بالعكس وان يعرف الغبن الفاحش من اليسير ومن شروطها ان يقصد الوكيل التصرف بان يقصده من مباشرة السبب ثبوت حكمه فلو تصرف فيما وكل به من غير قصد او بقصد الهزل لا يقع ذلك

التصرف للموكل

تفويضه الى الذي يوكل تصرفا يملكه الموكل

والشرط في الوكيل ان يعقله ويقصد الذي به وكله

اي يكون الموكل مالكا للتصرف اي ممن يصح تصرفه وتلزمه الاحكام فلا يصح ان يكون الموكل صبيا او عبدا محجورين فالشرط في جانب الموكل ولاية التصرف كما ان الشرط في جانب الوكيل معرفة التصرف ثم اذا عين الموكل للوكيل تصرفا معلوما فظاهر واذا لم يعينه ينصرف الى الحفظ اذ هو ادنى مراتب التوكيل فلو قال له انت وكيلي في كل شيء كان وكيلا بالحفظ فلو زاد عليه جائز امره كان وكيلا في جميع التصرفات حتى الطلاق والعتاق كما في الدرر

فصح ان يكون بالغا ايضا ان الماذون كان سايغا

لمثل كل والصبي يعقل والعبد محجورين فالموكل

قوله فصح تفريع على الاشتراط في الموكل ان يكون مالكا للتصرف وفي الوكيل ان يعقل التصرف ويقصده يعني حيث كان كذلك كان كذلك للحر البالغ والماذون صبيا كان او عبدا ان يوكل كل واحد منهما مثل كل واحد منهما فالاقسام ستة حاصلة من ضرب الثلاثة في مثلها وقوله والصبي يعقل عطف على قوله لمثل كل اي صح توكيلهما مثل كل منهما وتوكيلهما صبيا يعقل وعبدا حال كون الصبي والعبد محجورين اذ الشرط في جانب الوكيل ان يعقل التصرف ويقصده والصبي العاقل والعبد المحجور كذلك فالاقسام هنا ستة حاصلة من ضرب الثلاثة في اثنين وانما جاز ان يكون كل منهما وكيلا لان الصبي العاقل ينفذ تصرفه باذن وليه في ملك نفسه فينفذ تصرفه في ملك غيره بتوكيله والعبد العاقل يملك التصرف على نفسه حتى صح طلاقه واقراره بالحدود فيصح تصرفه في حق غيره بتوكيله وقوله فالموكل مبتدا خبره

اليه ترجع الحقوق فيهما اذ المقصود ثابت لديهما

اي ان موكل الصبي العاقل والعبد المحجورين ترجع الحقوق اليه لا اليهما لانهما لما تعذر رجوعها اليهما رجعت الى اقرب الناس الى هذا التصرف وهو الموكل الا ان الحقوق تلزم العبد المحجور بعد العتق لان المانع كان حق المولى وقد زال بالعتق ولا تلزم الصبي بعد البلوغ لان المانع حقه وحق الصبي لا يبطل بعد البلوغ وعن ابي يوسف ان المشتري اذا لم يعلم بحال البايع ثم علم انه صبي او محجور له حق الفسخ لانه انما عقد بناء على ان حقوق العقد تتعلق بالعاقد فتبين عدمه فيتخير كما اذا ظهر بالمبيع عيب ولو كان الوكيل الصبي في الشرا وكذا العبد ماذونا له في التجارة لزمه الثمن ورجع به على الموكل استحسانا لانهما يملكان التزام الثمن في ذمتهما ثم المحجور اذا باع بالوكالة وقبض الثمن صح لانه وان كان غير ملتزم بالعهدة الا انه عاقد فله القبض ولا يلزم من نفي اللزوم نفي الجواز كما ذكره الزيلعي

بكل ما يعقده لنفسه فالمرء محتاج لابن جنسه

اي صح التوكيل ممن ذكر بكل ما يعقده الموكل بنفسه وذلك كالبيع والشرا والهبة والايداع والرهن وغيرها كما سيجي قال الزيلعي اي جاز التوكيل بكل ما يعقده بنفسه لما ذكرنا من الحاجة ولا يرد على هذا الوكيل حيث لا يجوز له ان يوكل فيما وكل به مع انه مما يعقده بنفسه لان المراد به ان يعقده لنفسه لا بنفسه

ما استفاد من جهة غيره لان ذلك مقيد بامره وكذا لا يرد جواز توكيل المسلم الذي يبيع الخمر الذمي على ان العكس لا يكون لان الطرد ويرد عليه الاستقراض فانه يجوز ان يباشره بنفسه لنفسه ولا يجوز ان يوكل به حتى لو فعل واستقرض الوكيل له كان للوكيل لا للموكل انتهى واورد على الكليه ايضا بيع السلم حيث لا يجوز التوكيل به كما في الهداية بخلاف شراء السلم

وفي خصومة وفي الايفاء جاز كما يجوز في استيفاء

اي جاز التوكيل في الخصومة بكل حق حدا كان او قصاصا او غيرهما لان الموكل يملك مباشرة ذلك بنفسه فيملك تفويضه الى غيره قال الزيلعي يجوز التوكيل بالخصومة في جميع الحقوق بشرط رضا الخصم الا ان يكون الموكل مريضا او غايبا مدة السفر او مريدا سفرا او مخدرة فيجوز بغير رضا الخصم عند ابي حنيفة وقالا يجوز من غير رضا الخصم وان لم يكن عذر وهو قول الشافعي فان عليا كان لا يحضر خصومة وكان يقول ان الشيطان يحضرها وكان اذا خوصم في شيء من ماله وكل عقيلا فلما كبر عقيل وكل عبد الله بن جعفر واختار المتاخرون ان القاضي اذا علم التعنت في اباء الوكيل يقبل الوكيل وان علم من الموكل قصد الاضرار لا يقبل الا برضى خصمه

لا الحد والقصاص اذ موكل يغيب فالعفو له محتمل

اي جاز التوكيل في خصومة بكل حق وفي ايفاء كل حق واستيفاء كل حق الا استيفاء الحدود والقصاص فانه لا يجوز التوكيل به بغيبة الموكل لان ذلك مما يندرئ بالشبهات واحتمال العفو من الغايب موجود بخلاف ما اذا كان بحضوره لانقطاع الاحتمال وقد يعجز لغلبة هدايته في الاستيفاء ولا يرد جواز ذلك بغيبة الشهود مع احتمال رجوعهم عن الشهادة لانه نادر والاصل صدقهم ولا فرق في ذلك بين حد القذف والسرقة ويجوز التوكيل في اثباتهما كما تقدم واما حد الزنا وشرب الخمر فلا يجوز التوكيل باثباتهما اتفاقا لانه لا حق لاحد في ذلك وانما تقام البينة فيهما على وجه الحسبة فكان الموكل في اثباتهما اجنبيا فلا يصح التوكيل

وكل ما يضيفه الوكيل لنفسه فحقه يؤول

اليه كالبيع وكالايجار وكالشرا والصلح عن اقرار

اي كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه في عرف اهل المعاملة اي لا يحتاج فيه الى ذكر الموكل فان الوكيل يقول مثلا بعت منك واشتريت منك ولا يلزمه ان يقول من جانب فلان او لاجل فلان فان الحقوق كقبض المبيع ونحوه في ذلك ترجع الى الوكيل لكن لو اضافه الى الموكل كان يقول بعت منك من جانب فلان او اشتريت منك لاجله رجعت الحقوق فيه الى الموكل ذكره في فصول العمادي فليراجع ثم حقوق العقد كما في شرح الوقاية نوعان حق يكون للوكيل وحق يكون على الوكيل فالاول كقبض المبيع ومطالبة ثمن المشتري والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن المستحق ففي هذا النوع للوكيل ولاية هذه الامور لكن لا يجب عليه فان امتنع لا يجبره الموكل على هذه الافعال لانه متبرع في العمل بل يوكل الموكل بهذه الافعال على ما سياتي في المضاربة بان هذا حكم ساير الوكلا وان مات فولاية هذه الافعال لورثته فان امتنعوا وكلوا موكل مورثهم وفي النوع الاخر الوكيل بل المدعي عليه فللمدعي ان يجبر الوكيل على تسليم المبيع وتسليم الثمن واخواتهما انتهى وانما رجعت الحقوق الى الوكيل فيما يضيفه الوكيل الى نفسه لان العقد حصل بالكلام الصادر من الوكيل باعتبار اهليته الاصلية ومن قضيته ان يكون الحاصل بتصرفه واقعا له الا ان الموكل لما استنابه في تحصيل

حكم ذلك التصرف جعلناه نائبا في حق الحكم فقط كيلا يبطل مقصوده فبقي الوكيل اصيلا في حق
الحقوق حتى جاز توكيله فيها ولا يجوز توكيل الموكل فيها لانه اجنبي عنها وقوله والصلح عن
اقرار لان الصلح عن اقرار مبادلة فترجع الحقوق فيه الى الوكيل كما في البيع فعليه تسليم بدل الصلح

فثمن الذي اشتراه عليه اذ الحقوق قد عادت اليه

فقبضه المبيع والتسليم وقبضه للثمن المعلوم

ومثله الرجوع في استحقاق في البيع والشراء بانفاقه

يعني اذا كان وكيلا بالشراء كان عليه تسليم الثمن وقبض المبيع واذا كان وكيلا بالبيع كان عليه
تسليم المبيع وقبض الثمن ومثل ذلك الرجوع في الاستحقاق فانه اذا كان وكيلا بالبيع فباع فاستحق
ما باعه كان الرجوع عليه بالثمن واذا كان وكيلا بالشراء فاستحق ما شراه رجع هو بالثمن على البائع

وانه يخاصم الشفيعا ان باقيا في يده ما بيعا

يعني اذا اشترى الوكيل عقارا وقبل ان يسلمه الى موكله ظهر من يدعي الشفعة فيه فانه يخاصم الشفيع
اما اذا سلمه الى الموكل فقد خرج من البين فلا يخاصم واذا باع الوكيل عقارا فقبل ان يسلمه الى المشتري
فقد عرفت في الشفعة ان خصام الشفيع مع المشتري

ظهر من يدعي الشفعة كان له ان يخاصمه وان كان سلمه الى المشتري

كرده من قبل ان يسلما الى الموكل المعيب فاعلما

اي كما انه يخاصم الشفيع اذا كان العقار في يده كذلك يرد المعيب اذا كان في يده قبل تسليمه الى الموكل فانه
اذا سلمه الى الموكل ينتهي حكم الوكالة ولا يكون له رده ولا الخصومة في رده الا بعقد وكالة جديد وقوله
فاعلما على حد قوله والله فاعبدا او خطاب الواحد بصيغة الاثنين وهو مذكور في العربية

وللموكل ابتداء يثبت لا للوكيل الملك فيما اشترا

يريد ان الوكيل اصيل في حق حقوق العقد واما في حق الملك فلا اذ يثبت الملك للموكل ابتداء
فكان الوكيل في حق الملك كالعبد يتهب ويصطاد والملك يثبت للمولى ابتداء خلفا عن العبد هذا
على طريقة ابي طاهر الدباس وقال الكرخي الملك يثبت ابتداء للوكيل ثم ينتقل عنه الى موكله بسبب
عقد هو مقتضى التوكيل السابق حتى كانه ملفوظ به وان لم يكن ملفوظا

فلو شرى القريب بالوكاله لم يلزم العتق بهذي الحاله

لان الوكيل لا يملك ما شرى وانما يقع الملك ابتداء للموكل ولا يفسد نكاح منكوحته اذا اشتراها
لانه لم يملكها وكذا على قول الكرخي لانه ملكها ملكا غير متقرر

وترجع الحقوق للموكل فيما يضيفه اليه فانقل

اي ترجع الحقوق الى الموكل في كل عقد يحتاج الوكيل فيه الى ذكر الموكل

كالصلح عن انكار او عمد الدم كتابة خلع نكاح فاعلم

وهبة والرهن والتصدق كذا على مال اذا ما يعتق

اعارة اقراض او ان يودعا فللموكل الجميع ارجعا

اي ترجع الحقوق في جميع ذلك الى الموكل والوكيل فيها سفير محض حاك قول غيره فلا يلزمه حكم
ذلك القول كمن حكى القذف او الكفر حيث لا يكون قاذفا ولا كافرا والسر فيه اما في النكاح والخلع والصلح
عن انكار او دم عمد والعتق على مال والكتابة فلان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانها اسقاطات

محضة

محضة والوكيل اجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب اما في
النكاح فلان الاصل في البضع الحرمة فكان النكاح اسقاطا لها والساقط يتلاشى فلا يتصور صدور
السبب من شخص على سبيل الاصالة ووقوع الحكم لغيره فجعل سفيرا ليقترن الحكم بالسبب حتى لو اضاف
النكاح الى نفسه وقع له بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كما في البيع بخيار فجاز صدور السبب
من واحد ووقوع الحكم لغيره خلافة واما في الخلع وما عطف عليه فظاهر واما في الهبة والتصدق والاعارة
والايداع والرهن والاقراض فلان الاحكام فيها انما يثبت بالقبض فلا يجوز ان يكون الوكيل اصيلا فيها
لانه اجنبي عن المحل الذي يلاقيه القبض فكان سفيرا معبرا عن المالك بخلاف البيع لانه يتعلق بالعبارة
وهي للوكيل وكذا الوكالة بالاستعارة والارتهان والاستيهاب والشركة والمضاربة فان الحكم والحقوق فيها
ترجع الى الموكل بخلاف التوكيل بالاستقراض فانه لا يصح ولا يثبت الملك فيما استقرض للموكل الا اذا بلغ
على سبيل الرسالة قائلا ارسلني اليك فلان يستقرض كذا فيثبت الملك للمستقرض لانه التزم بدل
القرض في ذمته وانما لم يصح التوكيل بالاستقراض لانه لو قال بع شيئا من مالك على ان يكون ثمنه لي لا يصح
فكذا اذا قال اقرض عشرة في ذمتك على ان يكون عوضها لي فلو استقرض الوكيل له ان يمنعه من الآمر وان
هلك هلك من ماله لا من مال الآمر

فمن وكيل الزوج ليس يطلب مهر كذا تسليمها لا يوجب

على وكيلها كذا ما يبدل عن خلعها اذا به يوكل

اي لا يطالب وكيل الزوج بالنكاح بالمهر ولا وكيلها بالنكاح ايضا بتسليمها ولا من يوكل بيناه المجهول بالخلع
ببدل الخلع سواء كان وكيلا عنه او عنها لان ذلك من حقوق النكاح والخلع والحقوق فيهما لا ترجع الى الوكيل
بل الى الموكل كما سبق

موكل البائع ان رام الثمن من مشتر للمشتري المنع اذن

وصح ان كان له مؤديا وليس للبائع اخذ ثانيا

يعني للمشتري ان يمنع الثمن من موكل بائعه لان الموكل اجنبي عن حقوق العقد كما بينا وان دفع اليه صح
ولا يطالبه البائع اعني الوكيل ثانيا لان المقبوض حقه وقد وصل اليه فلا فائدة في نزعه منه ثم رده
اليه وبرئت ذمة المشتري لوصول الثمن الى مستحقه بخلاف المشتري من الوصي حيث لا يجوز له دفع الثمن الى
الصبي ويضمن للتضييع بالدفع الى الصبي وبخلاف الوكيل بالصرف حيث لا يجوز قبض الموكل بدل الصرف
لانه يبطل عقد الصرف لان القبض فيه بمنزلة الايجاب والقبول وهو انما يكون من المتعاقدين كما تقدم في البيع
وانما جاز في مسألتنا لوصول الحق الى مستحقه ولذا لو كان للمشتري دين على الموكل تقع المقاصة بمجرد عقد
الوكيل لوصول الحق اليه بمجرد التقاص ولو كان له دين عليهما تقع المقاصة بما على الموكل دون الوكيل ولو كان
له دين على الموكل فقط تقع المقاصة به ويضمن الوكيل الثمن للموكل لانه قضى دينه بمال الموكل بخلاف الصرف
للزوم القبض فيه كما عرفت وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا تقع المقاصة بما للمشتري على الوكيل وهو مبني
على جواز ابراء الوكيل بالبيع للمشتري عن الثمن فعندهما يجوز فتقع المقاصة وعنده لا يجوز فلا تقع اعتبارا
للمقاصة التي هي ابراء بعوض بالابراء بغير عوض حيث جاز عندهما ولم يجز عنده وعلى هذا الخلاف ابراء الولي
والوصي فيما باعاه للصغير قاله الزيلعي وفي الذخيرة اذا دفع الرجل الى رجل جارية وامره ببيعها فباعها المأمور من
رجل له على الآمر دين الف درهم وسلم الجارية اليه فالبيع جائز وكان ينبغي ان لا يجوز البيع لانه خالف امر الآمر لانه

بيع يصل اليه الثمن وبهذا البيع لا يصل اليه الثمن قلنا ان لم يصل اليه بعد البيع فقد وصل اليه قبل
البيع فيصير قصاصا بدين الامر عندهم جميعا لان الامر يملك ابراء المشتري عن الثمن بغير عوض عندهم
جميعا فيملك الابراء بعوض بطريق المقاصة بالطريق الاولى وان كان الوكيل باعها من رجل له على الوكيل
الف درهم فان الثمن يصير قصاصا بدين الوكيل عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وان كان الوكيل باعها
ممن له على الامر والمامور دين فان المقاصة تقع بماله على الموكل دون الوكيل حتى لا يرجع الموكل على الوكيل
بشيء لانا لو جعلناه قصاصا بدين الوكيل احتجنا الى قضاء اخر فان الوكيل يقضي للموكل فجعلناه قصاصا
بدين الموكل قصرا للمسافة ولانا اذا جعلناه قصاصا بدين الموكل فقد اثبتنا حكما مجمعا عليه فان الموكل يملك
اسقاط الثمن عن المشتري بالاجماع ولو جعلناه قصاصا بدين الوكيل فقد اثبتنا حكما مختلفا فيه فكان ما قلناه
اولى ذكر شيخ الاسلام رحمه الله هذه المسالة على هذا الترتيب وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
ان الثمن لا يصير قصاصا بدين الموكل اذ ليس للموكل ولاية مطالبة المشتري بالثمن فليتامل عند الفتوى
ثم ما ذكر شيخ الاسلام رحمه الله تعالى يصير حيلة لمن كان له على اخر دين ولا يؤديه فيوكل رب الدين غيره
بان يشتري شيئا من المديون فاذا اشترى تقع المقاصة بينما لرب الدين على المديون بالمداينة السابقة
وبين ما وجب للبائع وهو المديون من الثمن او يوكل رب الدين غيره في شراء عين من مديونه فاذا
اشترى تقع المقاصة بين ما كان لرب الدين على مديونه بالمداينة السابقة وبين ما وجب للبائع وهو
المديون من الثمن ثم يرجع الوكيل على الموكل بالثمن والله تعالى اعلم انتهى ما في المحيط

فصل في بيع الوكيل

وكيل بيع والشرا لا يعقد مع من يرد اذ له اذا يشهد

اي لا يعقد الوكيل بالبيع والشراء مع من ترد شهادته له كاصل الوكيل وفرعه وزوجه وعرسه وعبده
ومكاتبه وشريكه فيما يشتركان لان مواضع التهمة مستثناة عن الوكالات وهذه مواضع التهمة
لعدم قبول الشهادة اذا لم يطلق الموكل اما اذا اطلق وقال بع ممن شئت فانه يجوز بيعه لهم بمثل القيمة
كما ذكر الزيلعي وفي النهاية ان الوكيل بالبيع اذا باع منهم فان كان باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف
وان كان باقل منها بغبن فاحش لا يجوز بلا خلاف وان كان بغبن يسير لا يجوز عنده ويجوز عندهما
وان كان بمثل القيمة فعن ابي حنيفة روايتان وعلى هذا الخلاف الاجارة والسلم والصرف

والبيع بالكثير والقليل جاز وبالعرض وبالتاجيل

اي جاز بيع الوكيل اذا لم يقيد بالكثير والقليل وبالعروض وبالنسيئة ولو الى اجل غير متعارف
هذا عند ابي حنيفة وعندهما يصح بالغبن اليسير لا الفاحش وبالدراهم والدنانير لا العروض وبالاجل
المتعارف وفي الذخيرة هذا اذا لم يكن في اللفظ ما يدل على النقد فان كان مثل قوله بع لقضاء دين
او نفقة عيالي او لان الغرماء يلازمونني فلا يجوز الا بالنقد

كذاك بيع نصف ما يوكل ببيعه عن الامام ينقل

يعني اذا وكله ببيع شيء فباع نصفه جاز خلافا لهما هذا اذا كان مما يضره التفريق كالعبد واما اذا
كان مما لا يضره التفريق فهو جائز اتفاقا

واخذه الكفيل او ان يرتهن بالكل جائز وشرعا ما ضمن

ان ضاع رهن في يد الوكيل او ان توى الذي على الكفيل

اي

اي جاز ان ياخذ الوكيل رهنا بالثمن وان ياخذ به كفيلا لان الوكيل اصيل في الحقوق والكفالة للتوثق
الثمن والرهن لاستيفائه فكان ذلك اليه فلا يضمن ان ضاع الرهن في يده او توى ما على الكفيل لان
الهالك في يده كالهالك في يد الموكل فان الوكيل لو قبض الثمن حقيقة وهلك في يده لا يضمن بخلاف
الوكيل بقبض الدين اذا اخذ رهنا وهلك حيث لا يكون الهلاك على رب الدين لانه يقبضه بالنيابة
عن الموكل الا ترى انه ينتهي بنهيه عن القبض بخلاف الوكيل بالبيع فانه اصيل في الحقوق والقبض اليه
فكذا ما هو من روادفه ولذا لا يصح نهيه عن القبض من جانب الموكل ثم قيل المراد من الكفالة هنا الحوالة
لان التوى يتحقق فيها وقيل المراد حقيقة الكفالة والتوى يتحقق بموت الكفيل والمكفول عنه مفلسين
ورد الاول بان التوى لا يتحقق بموت المحتال عليه مفلسا كما عرف في الحوالة والثاني بان المراد التوى بتناسي اخذ
الكفيل كما يتناسى اخذ الرهن بهلاكه فالاولى الحمل على توى يتناسى اخذ الكفيل كان رفع الامر الى قاض
مالكي حكم ببراءة الاصيل ثم مات الكفيل مفلسا لذا في شرح الزيلعي

لكنما شراؤه يقيد بمثل قيمة وجاز الازيد

ما يكون فيه للتجار تغابن والوف فيه سادي

يعني ان الوكيل بالشراء يجوز عقده بمثل القيمة وبزيادة يتغابن فيها التجار ولا يجوز فيما لا يتغابن
التجار في مثله لمكان التهمة اذ يحتمل انه شراه لنفسه فلما لم يوافقه جعله للموكل ولا كذلك الوكيل بالبيع
ولذا لو قال الوكيل بالشراء اشتريت وقبضت وهلك في يدي وهات الثمن لم يقبل ولو قال الوكيل بالبيع بعت وقبضت
الثمن وهلك كان القول قوله وذلك لتمكن الشبهة في وكيل الشراء حتى لو كان وكيلا بشراء شيء بعينه قالوا ينفذ
على الامر لانه لا يملك شراءه لنفسه وكذا وكيله بالنكاح اذا زوجه امراة باكثر من مهر مثلها جاز عنده لانه لا بد
من الاضافة الى الموكل في العقد فلا تتمكن الشبهة ولا كذا الوكيل بالشراء اذ لا يضيف الى الامر كما في الهداية

وهو الذي يدخل في التقويم من غير غابن فاحش سقيم

يعني الذي يتغابن فيه هو ما يدخل تحت تقويم المقومين واما ما لا يدخل تحت تقويمهم فغبن فاحش لان
القيمة تعرف بالحزر والظن فيعذر فيما يشتبه لانه يسير لا يمكن الاحتراز عنه بخلاف ما لا يشتبه لخسته
لانه لا يقع في مثله عادة الا عمدا وهذا اذا كان سعره غير معروف عند الناس واما اذا كان معروفا كاللحم
والخبز ونحوه كالجبن فلا تلزم الزيادة الموكل ولو قلسا واحدا ذكره الزيلعي

وان شرى نصف الذي قد وكلا به فان ذاك موقوف على

شراء باقٍ قبل ان تخاصما وبعد كان للوكيل لازما

يعني اذا وكله بشراء عبد فشرى نصفه يتوقف شراؤه فان اشترى باقيه قبل ان يختصما لزم الموكل والا
لزم الوكيل وهذا بالاجماع لان شراء البعض قد يقع وسيلة الى شراء الكل بان كان العبد بين جماعة
فلم يقدر على شرائه دفعة فشرى شقصا شقصا فاذا شرى الكل قبل رد الامر الشراء تبين انه وسيلة
فينفذ على الموكل وان لم يشتر الباقي حتى رد الموكل الشراء نفذ على الوكيل وهذا بخلاف الوكيل بالبيع اذا
باع البعض عند ابي حنيفة كما سبق والفرق تمكن التهمة في الشراء دون البيع كما ذكره الزيلعي

ثم على وكيله ان ردا مبيعه بالعيب اذ بتدا

رد على الامر اما ان اتى بحادث العيب فعنه اسنفذ

يعني ان من وكل رجلا ببيع شيء فباعه وسلمه وقبض الثمن او لم يقبضه فوجد المشتري به عيبا ان كان

لا يحدث مثله في تلك المدة ورده بقضاء ببينة او بنكول او باقرار من الوكيل كان له ان يرده على الموكل وان كان يحدث مثله ورده ببينة او نكول فكذا وان رده باقراره لا يرده على الموكل ويلزم الوكيل وذلك لان الوكيل بالبيع والشرا هو الخصم في العيب اما ان كان عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة كالاصبع الزائدة فلان وجود العيب عند البائع متيقن فرد القاضي على الوكيل يرد على الموكل وكذا اذا كان مما يحدث مثله وقد رده القاضي بالبينة لانها حجة كاملة وكذا اذا رده بالنكول لان الوكيل مضطر الى النكول لان الانسان لا يطلع على حقيقة حال مال غيره فالرد على الوكيل ايضا رد على الموكل واما ان رده باقراره والعيب مما يحدث مثله فيلزم الوكيل ولا يرده على الموكل لان الاقرار حجة قاصرة فيظهر في حق المقر لا في حق غيره والوكيل غير مضطر الى الاقرار اذ كان يمكنه السكوت والنكول ثم للوكيل ان يخاصم الموكل ان كان الرد عليه بقضاء بالبينة او بالنكول في حق غيرهما وان كان بغير قضاء ليس له مخاصمة الموكل لانه فسخ للبيع بالتراضي فيكون بيعا جديدا في حق غيرهما وان كان مما لا يحدث مثله والرد باقراره بغير قضاء لزم الموكل بلا خصومة لانهما فعلا ما يفعله القاضي لو ترافعا اليه وهو الرد من غير حجة ولا حلف وفي عامة الروايات ليس له ان يخاصم الموكل لان الرد ح بمنزلة البيع المبتدا وهو اشتراه من المشتري حقيقة ليس له ان يرده على الموكل فكذا هذا وتمامه في شرح الزيلعي فليراجع اه

وان بيع نسيئة وقالا   امرت بالنقد قلت حالا
وقال اطلقت فان الامر مصدق   اصلاحا بلا امترا
دون مضارب اذا ما باعا   وقال رب المال امتناعا
منها بنقد كان امري واقعا   وقال اطلقته فاذ تنازعا
صدق من بينهما المضارب   اذ اصلها الاطلاق وهو الغالب

يعني اذا باع الوكيل بالتاجيل فقال الموكل امرتك بنقد وقال الوكيل بل اطلقت وامرتني بالبيع مطلقا صدق الامر لان مبنى الوكالة على التقييد حتى لا تصح بلا بيان الجنس والنوع ونحوه فلو قال وكلتك ان تشتري لي دابة لا يصح ولو وكله في ماله لم يكن له سوى الحفظ والتقييد يستفاد من جهة الموكل فكان القول له كما اذا انكر الوكالة راسا بخلاف المضاربة فانه اذا باع المضارب نسيئة وقال رب المال امرتك بنقد وقال المضارب اطلقت كان القول للمضارب لان الاصل في المضاربة الاطلاق والعموم الا ترى ان المضارب يملك البيع والشرا والابضاع والتوكيل والاستيجار والايداع بذكر لفظ المضاربة فكان المضارب متمسكا بالاصل والظاهر يشهد له فكان القول قوله بخلاف ما اذا ادعى نوعا وقال رب المال امرتك بنوع كذا حيث يكون القول لرب المال لانهما اتفقا على التقييد فاشبهت الوكالة التي ليس فيها شائبة شركة كذا ذكره الزيلعي اه

ان وكلا معا فكل وقفا   على رفيقه اذا تصرفا

يعني اذا وكل وكيلين معا توقف تصرف كل منهما على صاحبه لان الموكل رضي برايهما لا براي احدهما فاذا انفرد احدهما بطل غرضه هذا اذا وكلهما معا لا على التعاقب اه

لكن في الخصام والطلاق   من غير تفويض كذا العتاق
رد وديعة قضاء دين   جاز انفراد واحد من ذين

يعني ان في هذه الصورة المذكورة جاز تصرف واحد من الوكيلين اللذين وكلهما معا بكلام واحد اما في الخصومة فلتعذر اجتماعهما فيها عند القاضي لانه يؤدي الى الشغب في مجلس القاضي فيكون راضيا بانفراد احدهما ولا يفوت غرضه لان ذلك يكون بعد اجتماع رايهما وان انفرد الواحد حين الخصام لكن في القبض لا بد من اجتماعهما لانه رضي بامانتهما لا بامانة احدهما واما في الطلاق والعتاق من غير عوض ورد الوديعة وقضاء الدين فلعدم احتياج ذلك الى الراي فجاز الانفراد الا اذا قال طلقاها ان شئتما او جعل امرها بايديهما اذ التفويض مقيد بالمجلس والمعلق بالشيئين لا ينزل بواحد فلو طلق الواحد لا يقع ولو قال طلقاها جميعا ثلاثا فطلق احدهما واحدة والاخر ثنتين لا يقع شيء وقيد الوديعة بالرد لانه لو وكلهما بقبضها فلا بد من اجتماعهما اذ رضي بحفظهما لا بواحد فقط فلو قبض واحد فحفظ ضمن لان قبضه مقيد بصاحبه وقيد الطلاق والعتاق بغير العوض لان ما كان من هذين بعوض كان كالبيع يحتاج الى الراي فلا ينفرد به الواحد كما ذكره الزيلعي اه

لكن تعاقبا اذا ما وكلا   جاز على انفراده ان يعملا

يعني اذا وكلهما على التعاقب كان لكل واحد منهما ان يعمل منفردا لانه رضي براي كل واحد على الانفراد بخلاف الوصيين اذا اوصى لكل على حدة حيث لا يجوز الانفراد لان حكم الوصية يثبت بالموت وعنده صارا وصيين بخلاف التوكيل وذلك ظاهر ونقل عن المبسوط لو كان احدهما صبيا او عبدا محجورا فللاخر الانفراد بالتصرف بخلاف ما اذا مات احدهما او زال عقله حيث لا يجوز للاخر التصرف

ولا يجوز ان يبيع العبد   مال صغيره كذا يعد
مكاتب كذا به ان اشترى   كذلك الذمي فيما قررا
ان طفله يكون حرا مسلما   فلم يجز بيعهما تقدما
ومثله تزويج كل منهم   صغيره فلم يجز عندهم

اي لا يجوز ان يبيع العبد مال طفله والمكاتب يعد مثله اذ هو عبد ما بقي عليه درهم والعبد لا ولاية له قال الله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وكذلك ليس لهما الشرا بمال الصغير ومثلهما الذمي اذا كان ولده حرا مسلما اذ لا ولاية له على المسلم قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وكذا لا يجوز لكل منهم ان يزوج صغيره وقيد الذمي لا للاحتراز عن الحربي اذ الحكم واحد هنا بل عن المرتد فان ولايته موقوفة ان اسلم جعل كانه لم يزل مسلما فينفذ تصرفه وان مات او قتل على ردته يبطل ووقع في اكثر المتون هكذا ولا يجوز بيع المكاتب والعبد والذمي مال صغيره المسلم ولا يخفى ان فيه مسامحة اه

بالشراء الطعام يحمل   على الذي بلا ادام يؤكل

يعني اذا وكله بشراء طعام يحمل عرفا على ما يؤكل بغير ادام كاللحم المطبوخ او المشوي دون الحنطة ودقيقها والخبز ذكره بعض مشايخ ما وراء النهر قال الصدر الشهيد عليه الفتوى اه

ولا يجوز في شراء دار   توكيله وجاز في حمار
لكن على الدار حيث عينا   مع ثمن يجوز اذ قد بينا
كجنس شيء ان يوجه بينا   ونوعه او ثمن قد عينا
نوعا فجاز لا اذا ما يجهل   جهالة فاحشة اذ تبطل

كالثوب والرقيق لا كالبغل او فرس لقلة في الجهل

اي لا يجوز التوكيل في شراء دار لانها تختلف اختلاف الاجناس المتباعدة بحسب المحال والجيران فيتعذر الامتثال فان بين المحلة والثمن جاز اذ تصير معلومة وجاز التوكيل في شراء حمار لانه ذكر نوعا معلوما والجهالة فيه من حيث الوصف وهي يسيرة وجاز في جنس علم من وجه وذكر نوعه او ثمن عين نوعه كعبد تركي او عبد بكذا من الثمن لقلة الجهالة بخلاف التوكيل في شراء عبد حيث لا يجوز لانه يختلف باختلاف المقاصد اذ قد يقصد منه الجمال كالتركي او الخدمة كالهندي والحاصل انما يجوز في الجنس ان علم من وجه وذكر نوعه او ثمن يدل على نوعه واما ان جهل جهالة فاحشة كالرقيق والثوب والعبد فلا يجوز التوكيل وجاز في بغل وفرس وحمار لذكر النوع فيقدر الوكيل على تحصيل المراد بان ينظر الى حال الموكل وما يليق به فقد علم ان الجهالة تحقق في الجنس اما الصادق على انواع مختلفة في الحقيقة كالدابة لصدقها على الفرس والحمار او على اشيا مختلفة في المقاصد كالرقيق الصادق على الذكر والانثى وهما مختلفان مقاصد او كالعبد والجارية الصادقين على ما يكون تركيا وحبشيا مثلا وهما مختلفان مقاصد فقد بان ان الجنس في اصطلاح الفقهاء غير ما عند المنطقيين وان المراد بالنوع كما في شرح الوقاية الجنس الاسفل اطلق عليه النوع بالنسبة الى الاعلى ويسمى عند المنطقيين النوع الاضافي فليتامل

قال الوكيل باشترا عبده شريته لامري بعقد ذي • وقال بل لنفسك الشرا قد كان منك ما اشترا

فان يكن حيا هنا معينا فالقول للمامور شرعا بينا • وان يكن معينا وميتا فالقول للمامور فيه اثبتا

ان ثمن العبد يكون قد نقد او لا فقول آمر فيه اعتمد • والعبد حيث لم يكن معينا فالقول للمامور فيه بينا

ان كان منقودا واذا لا ينقد فقول آمر هو المؤيد

اي ان قال المامور بشراء عبد شريته للامر وقال الامر بل شريته لنفسك فان كان العبد المامور بشرائه معينا حين التوكيل كان قال له الامر اشتر لي عبد فلان مثلا فان كان حيا قائما فالقول للمامور مطلقا سواء كان الثمن منقودا او لا وان كان ميتا فان كان الثمن منقودا فالقول للمامور ايضا وان كان غير منقود كان القول للامر فهذه اربعة اوجه لان العبد المعين اما ان يكون حيا او ميتا وعلى كلا التقديرين اما ان يكون الثمن منقودا او لا وقد تبين الحكم في هذه الوجوه واما اذا لم يكن العبد معينا حين التوكيل فان كان الثمن منقودا فالقول للمامور سواء كان العبد حيا او ميتا وان لم يكن منقودا كان القول للامر سواء كان العبد حيا او ميتا فهذه اربعة وجوه ايضا وانما كان القول للمامور اذا كان العبد معينا حيا سواء كان الثمن منقودا او لا لانه اخبر عما يملك استينافه والمخبر به في التحقق والثبوت يستغني عن الاشهاد فيصدق كقوله للمطلقة وهي في العدة راجعتك وهي مكذبة حيث يكون القول له وهذا ينقض عما اذا اقر على موليته بالنكاح حيث لا يثبت النكاح باقراره عنده اذ لا يملكه بمجرد انشاء العقد لاحتياجه الى الشهود ولا كذا هذا وانما كان القول للمامور ايضا في العبد المعين الميت اعني بان قال هلك عندي بعد الشراء اذا كان الثمن منقودا لان الثمن كان امانة في يده وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة من حيث امر فكان القول له بخلاف ما اذا لم يكن الثمن منقودا في هذه

الصورة لانه لا يملك استيناف العقد لعدم المحل اذ العبد ميت وغرضه الرجوع على الامر فكان القول للامر لانه منكر وانما كان القول للمامور في العبد الغير معين اذا كان حيا والثمن منقودا لانه يملك الاستيناف فيخبر عما يملك استينافه كما تقدم مع دعواه الخروج عن العهدة حسبما امر به بخلاف ما اذا لم يكن الثمن منقودا هنا فانه وان ملك الاستيناف لكن الموضع موضع تهمة بان يكون شراه لنفسه وحيث راى الصفقة خاسرة جعله للامر وليس فيه دعوى الخروج عن العهدة اذ الثمن لم يكن في يده كالذي قبله فكان القول فيه للامر عنده خلافا لهما ودليلهما كونه يملك الاستيناف وان لم يكن فيه خروج عن العهدة والفرق بين هذا على قوله وبين العبد المعين الحي اذا لم يكن الثمن منقودا فيه وجود التهمة في هذا دون ذاك اذ الوكيل بشراء شي معين لا يمكنه شراه لنفسه كما سبق وانما كان القول للمامور في العبد الغير المعين اذا كان ميتا والثمن منقودا فلانه امين يدعي الخروج عن العهدة بخلاف ما اذا كان ميتا والثمن غير منقود هنا اذ ليس له دعوى الخروج عن العهدة اذ لم يكن الثمن في يده ولا يملك الاستيناف لعدم المحل وغرضه الرجوع على الامر وهو ينكر فالقول له اعني الامر لعين ما سبق في العبد المعين الميت اذا كان الثمن غير منقود فليفهم

وحبسه للثمن المبيعا عن آمر كان له مشروعا • فهلكه لديه مسقط له عن آمر ان بعده لا قبله

يعني للوكيل بالشراء اذا اشترى ودفع الثمن او لم يدفعه ان يحبس ما شراه عن الموكل حتى ياخذ من الموكل الثمن لما بين الوكيل والموكل من المبادلة الحكمية فيصير الوكيل كالبائع والموكل كالمشتري والبائع حقيقة حبس المبيع عن المشتري حتى يقبض ثمنه فكذا هذا ولذا لو وجد الموكل به عيبا يرده على الوكيل ولو تخالفا في الثمن تحالفا فلو هلك في يد الوكيل بعد حبسه سقط الثمن عن الموكل كما لو هلك المبيع في يد البائع قبل التسليم الى المشتري وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف يضمن كالرهن لانه محبوس للاستيفاء وعند زفر يضمن كالغصب لانه ليس للوكيل حبسه عنده لانه امانة في يده وليس للمودع حبس الوديعة بدين له على المودع فكذا هذا وقوله ان بعده الخ يعني انما يسقط الثمن عن الامر ان هلك بعد الحبس لا قبله

ما للوكيل في شرا معين شراؤه لنفسه بالثمن • اعني الذي سمي فيما اشتري بغير جنسه له تقررا

اي ليس للوكيل بشراء شي معين ان يشتريه لنفسه قال الزيلعي رحمه الله تعالى اي لا يتصور ان يشتريه لنفسه بل لو اشتراه بنية الشرا لنفسه او صرح بذلك يكون للموكل لانه لا يملك عزل نفسه عن الوكالة بغيبة الموكل لما فيه من تغرير الموكل ولذا لو اشتراه لنفسه بحضرة الموكل مصرحا به كان لنفسه لانه يملك عزل نفسه بعلم الموكل وهذا بخلاف ما اذا وكله ان يزوجه امراة معينة فتزوجها الوكيل حيث جاز له لان النكاح الذي اتى به الوكيل غير داخل تحت امره اذ الداخل تحته ما يضاف الى الموكل فكان مخالفا بالاضافة الى نفسه فانعزل وفي الوكالة بالشراء الداخل مطلق اذ يصح الشرا بالاضافة الى الموكل والوكيل ويكون للموكل فلم يكن بالاضافة الى نفسه مخالفا فلا ينعزل ويقع الشرا للامر ولو وكله رجل آخر بشراء ذلك الشي ايضا كان للموكل الاول لان الوكيل اذا لم يملك الشراء لنفسه فلغيره بالطريق الاولى ولو سمى الوكيل بغير جنس ما سماه الموكل من الثمن وكذا ان شراه باكثر مما سمي او لم يسم الموكل ثمنا فاشتراه

الوكيل بخلاف النقود كان للوكيل لانه امكنته المخالفة بذلك فخالف فاشتغل في ضمن مخالفته وكذا لو وكل وكيلا بشرائه فاشتراه الثاني بحضرة الوكيل الاول فانه يكون للوكيل الاول لا للموكل الاول لانه خالف ايضا بتوكيل غيره لان الموكل انما رضي برايه بخلاف ما اذا اشتراه الوكيل الثاني بحضرة الاول حيث يكون للموكل الاول اذ قد رضي برايه وهو كان حاضرا

فصل

وليس للوكيل بالخصام قبض على الصحيح في الاحكام

يعني ان الوكيل بالخصومة لا يكون وكيلا بالقبض فليس له القبض وهذا قول زفر رحمه الله تعالى وهو المختار للفتوى لان من يؤتمن بالخصومة لا يكون مؤتمنا على القبض لغلبة الخيانة على الوكلاء في زماننا

لكنما وكيل قبض الدين له الخصام لا بقبض العين

ان برهن الخصم على الايفاء لدائن كذا على الابراء

برهانه بذاك حقا يقبل لكن برئ الغائب ليس يحصل

يعني ان الوكيل بقبض الدين يكون وكيلا بالخصومة فله الخصومة لا الوكيل بقبض العين اذ ليس له الخصومة فاذا وكل رجل رجلا بقبض دين له على آخر فاقام المديون بينة على الدفع الى الموكل او على ان الموكل ابراه تقبل بينته وكذا اذا جحد الدين فاقام الوكيل بينة عليه قبلت بخلاف الوكيل بقبض العين حتى لو وكله بقبض عبد له عند آخر فاقام المودع بينة على شرائه من الموكل لا تقبل في حق البيع بل في حق قصر يد الوكيل وتوقف الامر حتى يحضر الموكل فيقام عليه البينة كما سياتي قريبا والفرق بين قبض الدين وقبض العين ان الوكيل في الاول وكيل بالمبادلة في الحقيقة لان الديون تقضى بامثالها لان الدين وصف في الذمة والمقبوض ليس عينه في الحقيقة وان جعل عينه من وجه لحق الشرع حيث يجبر رب الدين على القبض اذا احضره المديون للاداء ولو كان تمليك مبادلة لم يجبر وكذا اذا ظفر بجنس حقه جاز له الاخذ واذا استوفى احد الشريكين من الدين فاسمه الشريك الآخر لكنه في الحقيقة ليس عينه فكان الوكيل بقبضه كالوكيل بعقد المبادلة فترجع الحقوق التي من جملتها المخاصمة اليه بخلاف الوكيل بقبض العين اذ لا مبادلة راسا فكان امينا محضا بخلاف الوكيل بقبض الدين فانه كما في الهداية يشبه الوكيل باخذ الشفعة والرجوع في الهبة والوكيل بالشراء والقسمة والرد بالعيب حتى لو اقام المشتري بينة على الوكيل باخذ الشفعة ان الموكل سلمها تقبل وكذا اذا برهن الموهوب له ان الواهب اخذ العوض وكذا اذا اراد الوكيل بالشراء الرد بالعيب فبرهن البائع على رضى الموكل به وكذا اذا وكل احد الشريكين وكيلا ليقاسم شريكه فبرهن الشريك الآخر على ان الموكل اخذ نصيبه وكذا اذا وكل المشتري رجلا ليرد المعيب فبرهن البائع على قبول المشتري العيب حيث تقبل في الكل فالوكيل بقبض الدين على ما بينا عن ان الوكيل بقبض الدين اشبه بالوكيل باخذ الشفعة حيث يكون خصما قبل القبض كما كان هذا خصما قبل الاخذ بخلاف الوكيل بالشراء حيث لا يكون خصما قبل الشراء بل بعده ثم لما ذكرنا من الفرق بين الوكيل بقبض الدين والوكيل بقبض العين قالوا لو ادعى على رجل ان فلانا وكلني بقبض دينه الذي له عليك فصدقه الغريم فانه يومر بالدفع الى الوكيل ولو ادعى انه وكيل بقبض ماله من الوديعة عنده فصدقه لا يومر بالدفع لان الديون تقضى بامثالها فما يؤديه الغريم هو خالص حقه فكان اقراره على نفسه فان جاء الدائن وصدقه تم الامر والا اخذ منه الدين ثانيا بخلاف الوديعة لانه اقر بمال الغير فلا يعتبر اقراره عليه فلا يومر بالدفع وتمام التفصيل في الهداية وغيرها وفي فتاوى قاضي خان

رجل قدم رجلا الى القاضي وقال ان فلانا له على هذا مبلغ كذا وقد وكلني بقبضه والخصومة فيه فاقام البينة على ذلك جملة تقبل على الوكالة عند ابي حنيفة وبعده البينة على الدائن وعند محمد تقبل عليهما جملة وعليه الفتوى وفيها ايضا رجل وكل رجلا بخصومة كل احد فاحضر الوكيل رجلا يدعي عليه مالا للموكل فاقر بوكالته فاراد الوكيل اقامة البينة عليه ليكون حجة على غيره فالقاضي يقبل بينته ويصير وكيلا مع المقر وغيره ولو وكله بقبض كل دين له او بكل حق له وبالخصومة في ذلك يقع على الحق القائم وقت التوكيل والحادث بعده للعرف فيما بين الناس ان من اراد سفرا يوكل غيره بقبض حقوقه ويريد القائم والحادث حتى لا يضيع شيء من حقوقه حتى لا يحتاجون الى تجديد الوكالة في زمان ولا يفعلون في الخرج وتمام هذا في الذخيرة

لكن في قصر يد الوكيل برهان ذي خير المقبول

مثل الذي بقبض عبد وكلا فبرهن العبد بعتق مثلا

كذا بنقل زوجة ان كانا فبرهنت بانه ابانا

فلا ثبوت فيهما وتقصر يد الوكيل عنهما وينظر

يريد ان الوكيل بقبض العين لما لم يكن وكيلا بالخصومة حتى لا يقبل البينة عليه في حق الغائب اعتبر خصما في قصر يده عن القبض فقط فلو كان وكيلا بقبض عبد فبرهن العبد عليه بالعتق او كان وكيلا بنقل زوجة الموكل فبرهنت ان الزوج ابانها وكذا اذا برهن ذو اليد على الوكيل بانه اشتراه المعاين من الموكل كما سبق تقبل البينة في جميع ذلك في قصر يد الوكيل ليس بخصم الا انها قبلت استحسانا واعتبر الوكيل خصما في قصر يده ولم يعتبر خصما في حق زوال ملك الموكل فينتظر الامر ويوقف الى ان يحضر الموكل وتعاد عليه البينة

الوكيل فقط لا في حق الغير اعني حق الموكل وكان القياس عدم القبول راسا اذ هو

وعند ما الوكيل بالخصام عليه ان اقر للاخصام

صح لدى القاضي هنا الاقرار لا غيره فانه اعتبار

يعني ان الوكيل بالخصومة اذا اقر عند القاضي على موكله سواء كان الموكل مدعيا فاقر الوكيل عليه باستيفاء الحق او مدعى عليه فاقر الوكيل عليه بثبوت الحق صح الاقرار لان الخصومة يراد بها مطلق الجواب مجازا عرفا اعم من الانكار والاقرار بعموم المجاز الا ترى ان القاضي يقول للخصم اجب خصمك بخلاف الاقرار عند غير القاضي حيث لا يكون خصومة لا حقيقة ولا مجازا فلو اقر على الموكل عند غير القاضي وشهد باقراره شاهدان لدى القاضي لا يصح لكنه ينعزل عن الوكالة كما اذا وكله بالخصومة واستثنى اقراره عليه حيث لا يصح اقراره عند القاضي ولا عند غيره فان اقر خرج عن الوكالة وقال زفر والشافعي لا يجوز اقراره على الموكل لا عند القاضي ولا عند غيره كما في الهداية وفي فتاوى قاضي خان اذا وكل على وجه لا يجوز اقراره على الموكل ولا صلحه جاز التوكيل وللخصم ان لا يرضى به فان اقر الوكيل على موكله لا يصح لمكان الاستثناء ويصير خارجا عن الوكالة

ثم الوكيل نفسه ان يعزل يعزل كذا بالعزل من موكل

كل بشرط علم ذاك الآخر بعزله ولو بعدل مخبر

اي ينعزل الوكيل بعزل الموكل وبعزل الوكيل نفسه لكن بشرط ان يعلم الآخر فلا ينعزل بعزل الموكل الا اذا علم بالعزل وكذا اذا عزل الوكيل نفسه لا ينعزل الا بعلم الموكل ثم العلم بالوكالة يكون بخبر الواحد حرا كان او عبدا

عدلا كان او فاسقا رجلا كان او امراة بالغا او صبيا وكذا العزل عندهما وعنده يحتاج في العلم بالعزل الى العدالة او العدد فيتم العلم بالعزل بخبر عدل واحد ثم عزل الموكل وكيله مقيد بما اذا لم يتعلق بتوكيله حق الغير كان وكله بالخصومة بالتماس الطالب وغاب المطلوب الموكل حيث لا يكون له عزل الوكيل لان الطالب انما خلى سبيله اعتمادا على انه يثبت حقه على وكيله متى شاء فصار كالوكالة المشروطة ببيع الرهن وقد تقدم بخلاف ما اذا كان المطلوب حاضرا او لم يكن بالتماس الطالب او كان وكيل الطالب فان الموكل يملك العزل

وبالجنون مطبقا اذ يحصل من واحد وموته فيبطل

اي وينعزل الوكيل بجنونه او جنون الموكل مطبقا وهو شهر عند ابي يوسف وحول كامل عند محمد وهو الصحيح وكذا ينعزل بموته او موت الموكل

وبارتداد دراهم ان لحقا كالعجز من موكل تحققا
مكاتبا وحجر قد اذنا والافتراق في شريكين هنا
وان يكن وكيلهم لم يعلم بهذه الثلاث شرعا فاعلم

اي ينعزل ايضا بلحوق احدهما دار الحرب مرتدا اي اذا حكم به حاكم واما قبل الحكم فالوكالة موقوفة كالعجز من الموكل مكاتبا اي ينعزل الوكيل المكاتب [بعجز الموكل] وبحجر الموكل الماذون بان وكل ماذون وكيلا ثم حجر على ذلك الماذون وليه وهذا في الوكيل بالعقود او الخصومات واما الوكيل بقضاء الدين او اقتضائه فلا ينعزل بعجز المكاتب ولا بالحجر على الماذون لان كلا من العجز والحجر يوجب الحجر عليه في انشاء التصرفات فيخرج الوكيل عن الوكالة بذلك ولا يوجب الحجر عليه في قضاء الدين ولا في اقتضائه ولا ينعزل وكيله في ذلك وقوله والافتراق من شريكين يعني اذا وكل الشريكان او احدهما وكيلا فيما هو من شركتهما ثم افترقا ينعزل الوكيل وقوله وان لم يعلم وكيلهم يعني في هذه الصور الثلاث ان لم يعلم الوكيل بما ذكر من العجز والحجر والافتراق فانه ينعزل لان صحة الوكالة تعتمد قيام الامر وقد بطل بعجز الموكل والحجر عليه والافتراق فكان عزلا حكميا بهذه الاشيا فلا يتوقف على العلم بها

كما اذا تصرف الموكل فيما به توكيله اذ يعزل

اي ينعزل الوكيل اذا تصرف الموكل فيما وكل به بحيث لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكل بالاعتاق فاعتق او بنكاح امراة فنكحها الموكل ثم ابانها فلم يكن للوكيل ان يزوجها الموكل كذا في شرح الوقاية

كتاب الشركه

ذي شركة الملك كعين تملك بالارث والشرا وما يشترك
بالاتهاب او بالاستيلا في مال حربي بلا امترا
وكل فرد منهما كالاجنبي فيما لصاحب بهذا السبب

اي تنقسم الشركة الى نوعين احدهما شركة الملك وثانيهما شركة العقد اما شركة الملك فهي ان يملكا عينا بارث او شرا او اتهاب او استيلاء على مال حربي وكذا اذا اختلط مالاهما بلا صنع او خلطاه وحكم هذه الشركة ان كل واحد منهما اجنبي فيما لصاحبه فلا يجوز له التصرف الا باذنه ولاحدهما بيع نصيبه من شريكه ومن غيره بلا اذنه الا في صورة الخلط والاختلاط وفي فتاوى قاضيخان ولا يجوز لاحد شريكي الملك ان يتصرف في المشترك بغير اذن الشريك تصرفا يتضرر به الشريك رجلان بينهما بعير حمل عليه احدهما شيا من القرية الى المصر فسقط

البعير في الطريق فنحره قالوا ان كان لا ترجى حياته لا يضمن استحسانا وان كان يرجى حياته ضمن وان ذبحه الاجنبي كان ضامنا وكذا الراعي والبقار اذا ذبح الشاة او البقرة ان كان يرجى حياتها ضمن والا لا رجلان بينهما دار غير مقسومة غاب احدهما فللآخر ان يسكن قدر حصته من كل الدار والدابة المشتركة لا يركبها احدهما لان الناس يتفاوتون في الركوب فلم يكن الغائب راضيا بركوب الشريك وفي الخادم والدار لا يتفاوت الناس في السكنى والخدمة فكان الغائب راضيا بفعل الشريك والكرم والارض اذا كان بينهما واحدهما غائب او كان الارض بين بالغ ويتيم يرفع الامر الى القاضي فان لم يرفع الحاضر وزرع الارض بحصته كان له وفي الكرم يقوم الحاضر فان ادرك الثمر يبيعه وياخذ حصته من الثمن ويوقف حصة الغائب فاذا قدم الغائب خير الغائب ان شاء ضمنه القيمة وان شاء اخذه وان ادى خراج الارض يكون متطوعا في حق الشريك لانه قضى دينه بغير امره وكان يتمكن ان يرفع الامر الى القاضي ولو كان بينهما دار مقسومة ونصيب كل مفرز عن نصيب الآخر ليس للحاضر السكنى في نصيب الغائب لكن القاضي ينظر ان خاف الخراب كان للقاضي ان يوجره ويمسك الاجر للغائب وفي غير المقسومة للحاضر ان يسكن بحصته وعن محمد للحاضر ان يسكن كل الدار اذا خيف الخراب وفي فصول العمادي اذا كان بينهما دار غاب احدهما فللحاضر ان يسكنها كلها وكذا الخادم بخلاف الدابة قال محمد ولو ان الشريك اخذ حصته من الثمرة فاكلها جاز له ويبيع نصيب الغائب ويحفظ له ثمنه فان حضر واجازبيعها والا ضمنه قيمته وان لم يحضر فهو كاللقطة يتصدق به قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ ارض بينهما زرعها احدهما جميعا ولم يرض الآخر وطالبه بالقلع فالقاضي يقسم الارض بينهما فما وقع في نصيب صاحبه امر بقلعه وما في نصيبه يبقى كما كان ولو استعمل احدهما العبد المشترك بغير اذن صاحبه قيل يصير غاصبا وقيل لا وفي الدابة يصير غاصبا وفي المواشي المشتركة اذا غاب احد الشريكين فدفع الآخر المواشي كلها الى الراعي فهلكت يضمن لانه مودع بملكه الحفظ بيد اجيره بيت او حانوت بينهما سكنه احدهما لا اجر عليه وان كان معدا للاستغلال لانه سكن بتاويل الملك انتهى

وشركة في العقد فالايجاب ركن كذا القبول اذ يجاب

يعني النوع الثاني شركة العقد وركنها الايجاب والقبول كساير العقود بان يقول شاركتك في بز ونحوه او في عموم التجارات ويقبل الآخر وشرطها ان يكون المعقود عليه عقد الشركة مما يقبل الوكالة ليتحقق ما يحصله كل واحد مشتركا بينهما فيحصل لنفسه بطريق الاصالة ولشريكه بطريق الوكالة فلا يصح في الاحتطاب ولا في الاحتشاش ونحو ذلك من المباحات اذ لا يصح التوكيل فيكون ما يكسبه له خاصة دون صاحبه ثم شركة العقد على ثلاثة اوجه شركة بالمال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل قسم ينقسم الى قسمين معاوضة وعنان فصارت الاقسام ستة

وشرطها ان لا يسمى عدد من ربحها الواحد اذ تنعقد

اي وشرطها ان لا يعين لاحدهما عدد دراهم من الربح لان هذا التعيين قد يقطع الشركة بان لا يبقى بعد تلك الدراهم ربح يشتركان فيه

منها المفاوض ضمنت وكالة كل عن الآخر والكفالة
اذا هما في المال والحرية والدين والبلوغ بالتسوية

يعني من اقسام الشركة العقد المفاوضة وهي ان يستويا مالا مما تصح فيه الشركة وحرية ودينا وبلوغا وتتضمن الوكالة والكفالة اي يكون كل منهما وكيلا عن الآخر وكفيلا له تحقيقا لمعناها وهو المساواة فلا

مع باني عبدين او صبيين او مكاتبين فانهم ليسوا باهل الكفالة ولا بين حر ومملوك وصبي وبالغ
ومسلم وذمي فالحر البالغ يستقل بالتصرف والكفالة والعبد لا يملك شيئا منهما الا باذن مولاه والصبي
لا يملك الكفالة وان اذن له الولي ويملك التصرف باذنه والكافر اذا اشترى خمرا او خنزيرا لا يقدر
المسلم ان يبيعه ومن شرطه ان يقدر على بيع ما اشتراه شريكه لكونه وكيلا عنه في البيع والشراء فيه
البلوغ لم يذكر في النقاية وكان الاولى ذكره كما في الوقاية ومن مقتضى المساواة ان يكون كل منهما وكيلا
عن الاخر ليتحقق المقصود وهو الشركة في المشترى لانه لا يقدر ان يدخل في ملك صاحبه الا بالوكالة
منه لعدم ولايته عليه لا يقال قد مر ان الوكالة بالمجهول لا تجوز وهذه وكالة بمجهول الجنس كما اذا وكله
بشراء ثوب لانا نقول لا تجوز ذلك قصدا وتجوز ضمنا كما سبق في المضاربة وان يكون كل منهما كفيلا للاخر
ليتحقق المساواة بينهما ومطالبة كل منهما فيما باشره احدهما لا يقال قد مر ان الكفالة لا تصح الا بقبول
المكفول له في المجلس فكيف جازت هنا مع جهالته لانا نقول قد مر ايضا ان الفتوى على صحتها ولو سلم فذلك
في الكفيل القصدي وهنا هو ضمني كالوكالة كما في الدرر اه

ويشتري كل هنا في الشركة سوى طعام اهله والكسوة

اي يشتري كل واحد من شريكي المفاوضة لهما لان كلا منهما قائم مقام صاحبه في التصرف فكان شراؤه كشرائه
الا طعام اهل كل وكسوتهم فانه يكون له خاصة وكذا استيجار كل ما يسكنه او ما يركبه لحج او غيره وشراؤه
ادما ليأكله او امة ليطأها لان كلا منهما عالم حين العقد بحاجة نفسه الى ذلك ولا يقصد انه على شريكه
فكان مستثنى دلالة وذلك كالصريح وحكم طعام كل وكسوته حكم طعام اهله وكسوتهم اه

والدين اذ يلزم فردا منهما كان على صاحبه محتما
مما تصح فيه مثل ان شرى او باع او كان هنا مستاجرا

يريد ان كل دين لزم احدهما مما تصح فيه الشركة كالشراء والبيع والاستيجار يضمنه الاخر لانه كفيله وانما
قيد بما يصح فيه الشركة لان ما لا تصح فيه كالجناية والنكاح ونفقة الزوجة والمحارب والصلح عن دم عمد والخلع
كخلع امرأة معاوضة على مال لا يضمنه الاخر لان كلا منهما لم يلتزم الا دين التجارة وليس هذه الاشيا منها واما الدين
اللازم لاحدهما من غصب او استهلاك فلا يضمنه الاخر عند ابي يوسف لانه ليس عن سبب يصح فيه الشركة
فكان كارش الجناية ويضمنه عند ابي حنيفة ومحمد لانه عوض والمراد بالاقرار به من الماذون والمكاتب واما
الدين اللازم عن الكفالة بامر المكفول عنه فيلزم الاخر عند ابي حنيفة ولا يلزم عندهما لانها تبرع ولذا
لا تصح من الماذون والمكاتب ويعتبر في المرض من الثلث ولابي حنيفة انها معاوضة انتهاء بخلاف ما لو كانت
بغير امر او كفالة بالنفس اه

وان حوى ما عنا ما تنقلب اذ واحد يورث او ان يوهب
مالا به صحت بشرط القبض لا في العقار ان يكن والعرض

يعني ان ورث احد المتفاوضين او وهبه احد شيا مما تصح به الشركة كالنقدين انقلبت المفاوضة عنانا
اذا قبض ذلك لان المساواة مما لا شرط في المفاوضة ابتداء وبقاء وقد فاتت بقاء اذ ما ورثه او وهبه احدهما
لا يشاركه فيه صاحبه والمساواة ليست شرطا في العنان فتنقلب المفاوضة اليها الا ان يكن ما ذكر من الارث والهبة
في العقار والعرض لان عدم المساواة فيهما لا يمنع المفاوضة ابتداء فلا يضرها بقاء اه

ثم العنان وهي في التجارة جميعها او بعضها مختاره

يعني

يعني من اقسام شركة العقد العنان وهي شركة في كل تجارة او نوع منها كالثوب والطعام وتتضمن الوكالة
لتحقق المقصود منها وهو التصرف في مال الغير دون الكفالة لان ثبوتها في المفاوضة لضرورة
المساواة التي هي مقتضى اللفظ وهذا اللفظ لا ينبي عنها لانها من عن له اذا عرض او ظهر كانه عرض
او ظهر له ان يشاركه في بعض ماله لان المساواة غير مشروطة فيها كذا قال الزيلعي اه

ببعضهما له وفضل المال من واحد جازت بلا اشكال
وفي استواء الربح لا المالين وعكسه فصح في الحالين

يعني تصح شركة العنان ببعض مال احدهما لان الحاجة ماسة الى ذلك المساواة ليست شرطا وتصح مع
فضل مال احدهما لعدم اشتراط التساوي وتصح مع تساوي ماليهما لا الربح وعكسه اي تساوي الربح لا المالين
لقوله عليه الصلاة والسلام الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين مطلقا بلا فصل وقال زفر ومالك
والشافعي لا تصح لان الربح بقدر راس المال كالخسران حتى لو اشترطا الخسران على خلاف راس المال لم يجز ولنا
ان الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة واحد المتشاركين قد يكون احذق واهدى او اكثر
عملا واقوى فلا يرضى المساواة في الربح فمست الحاجة الى التفاضل بخلاف اشتراط جميع الربح لاحدهما لان
العقد يخرج به عن الشركة ومن المضاربة لان اشتراطه ان كان للعامل فهو قرض وان كان لرب المال فهو
بضاعة قال في الخزانة ولا يشترط المساواة في راس المال ولا يشترط المساواة في الربح فان اشترطا المساواة
في الربح او شرطا لاحدهما فضل الربح ان شرطا العمل عليهما كان الربح بينهما على ما شرطا عملا او عمل احدهما دون
الاخر وان شرطا العمل على المشروط له فضل الربح جاز ايضا وان شرطا العمل على اقلهما ربحا لا يجوز فاذا جاء
احدهما بالف درهم والاخر بالفي درهم واشتركا على ان الربح بينهما نصفان والعمل عليهما فهو جائز ويصير صاحب
الالفين في معنى المضارب الا ان معنى المضاربة تبع لمعنى الشركة والعبرة للاصل دون التبع فلا يضرهما اشتراط العمل
عليهما وان اشترطا العمل على صاحب الالف فهو جائز وان اشترطا العمل على صاحب الالفين لا يجوز وان شرطا
الربح على قدر راس مالهما اثلاثا والعمل من احدهما جاز وان شرطا ان يكون الربح والوضيعة بينهما نصفان
فشرط الوضيعة نصفان فاسد ولكن بهذا لا تبطل الشركة لان الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة ولو دفع
الى رجل الف درهم على ان يعمل بها على ان الربح للعامل والوضيعة عليه فهلكت قبل الشرا فالقابض ضامن ولو
قال اعمل بيني وبينك على ان الربح بيننا والوضيعة بيننا فهلكت قبل ان يعمل بها فهو ضامن نصف المال
وقيل لا ضمان عليه انتهى اه

كذا الدنانير مع الدراهم من ذا وذا والخلط غير لازم

اي تصح بدراهم من احدهما ودنانير من الاخر وتصح بغير خلط ماليهما لان الشركة عقد توكيل من
الطرفين ليشتري كل منهما بما له على ان المشترى بينهما وهذا لا يفتقر الى الخلط اه

كل غدا بثمن الذي اشترى مطالبا وليس ذاك الاخرا
لكنما الشريك حينما دفع من ماله على شريكه رجع

يعني ان كل واحد من شريكي العنان مطالب بثمن ما اشتراه وحده ولا يطالب شريكه به لان هذه الشركة
تتضمن الوكالة دون الكفالة كما عرفت والمباشر هو الاصيل في الحقوق فتتوجه المطالبة اليه دون صاحبه
بخلاف المفاوضة كما سبق ثم ان ادى احدهما ثمن ما اشتراه من مال نفسه يرجع على شريكه لانه وكيل من جهة شريكه والوكيل
بالشرا اذا نقد الثمن من مال نفسه يرجع على الموكل بقدر ما ادى من مال نفسه ولو ادعى احد الشريكين انه اشترى

عبدا للشركة ونقد الثمن من مال نفسه فهلك العبد كان عليه البينة لانه يدعي وجوب ماله في ذمة غيره وهو ينكره

وما ذكرناه من القسمين فلم يجز بما سوى النقدين

ورائج الفلوس او ما يجري تعاملا من نقرة وتبر

اي لا يجوز المفاوضة والعنان الا بالنقدين ورائج الفلوس والنقرة والتبر ان جرى بهما التعامل فلا تصح بغير ذلك

لا بالعرض بل بيع ظاهر لنصف عرضه هنا للآخر

بنصف عرضه فلا محاله كانت عنانا ضمنت وكاله

يعني انما تصح الشركة بالعروض اذا باع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر ثم عقد عقد الشركة فتكون شركة ملك اولا ثم تصير بالعقد شركة عقد وهذه حيلة لمن اراد الشركة في العروض لانه يصير نصف مال كل منهما مضمونا على صاحبه بالثمن فيكون الربح ربح ما يضمن فيجوز بخلاف ما اذا لم يتبايعا قال الزيلعي وحمل بعضهم هذا على ما اذا كانت قيمتهما سواء اما في التفاوت فيبيع صاحب الاقل بقدر ما يثبت به الشركة كما اذا كان قيمة عرض احدهما اربعمائة والآخر مائة يبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الآخر فيصير الكل بينهما اخماسا وهذا غير محتاج اليه اذ جاز ان يبيع كل نصف ماله بنصف مال الآخر وان تفاوتت قيمتهما حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا اذا كانت قيمتهما متساوية فباعا على التفاوت بان باع الواحد ربع ماله بثلاثة ارباع مال الآخر حتى يكون المال بينهما ارباعا فعلم ان التقييد ببيع النصف بالنصف هنا وقع اتفاقا او قصدا ليشتمل المفاوضة والعنان لان شرط المفاوضة التساوي وقوله بنصف عرض الآخر وقع اتفاقا لانه لو باعه بالدراهم ثم عقد الشركة في العروض الذي باعه جاز ايضا انتهى ملخصا

ثم هلاك مالها اذ وجد قبل الشرا العقد شرعا يفسده

او مال واحد وان الهالكا على الذي له يكون مالكا

ان كان قبل خلطه اذ هلك لديه او لدى الذي كان اشترك

ويجعل هلاكه عليهما اذ يعدم التمييز في ماليهما

اي اذا هلك مال الشريكين او هلك مال احدهما قبل الشرا بطلت الشركة لان المعقود عليه المال فانه يتعين في عقد الشركة كما في الهبة والوصية وبهلاك المعقود عليه يبطل العقد كما في البيع بخلاف المضاربة والوكالة المفردة وهي التي لا يكون في ضمن العقد كما هنا لانه لا يتعين الثمنان فيهما بالتعيين وانما يتعينان بالقبض على ما عرف وهذا ظاهر فيما اذا هلك المالان وكذا اذا هلك احدهما لانه ما رضي شركة صاحبه في ماله الا ليشركه في ماله فحيث فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فبطل العقد وايهما هلك من مال صاحبه ان هلك في يده فظاهر وكذا اذا هلك في يد الآخر لانه امانة في يده بخلاف ما بعد الخلط حيث يهلك على الشركة لانه لا يتميز فيجعل الهلاك من المالين كما في الهداية ثم ان هلك مال احدهما بعد شراء الآخر بماله فشريه لهما على ما شرطا لان الملك حين وقع وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم والشركة عقد ويرجع على الآخر بحصته من ثمنه لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد من مال نفسه وان هلك قبل شراء الآخر فان كان وكله حين الشركة صريحا فشريه لهما على ما شرطا في راس المال لا الربح مثلا ان كان راس المال بينهما اثلاثا فالمشتري يكون اثلاثا وان انصافا فانصاف لان الشركة ان بطلت فالوكالة قائمة فكان

مشتركا بحكم الوكالة شركة ملك حتى لا يملك احدهما ان يتصرف في مال الآخر وان لم يوكل صريحا فلا يكون لهما بل لمن شراه خاصة لان الوكالة ضمنية في ضمن عقد الشركة وقد بطلت فبطل ما في ضمنها كما في الدرر

وفي المفاوض والعنان يودع كل لما يختاره ويبضع

اي يجوز لكل من شريكي المفاوضة والعنان ان يودع مال الشركة اي يدفع مال الشركة وديعة لان للشريك ان يدفع مال الشركة الى من يحفظه باجر فالى من يحفظ بلا اجر وهو المودع اولى وله اي ايضا يبضع ان يعطي مال الشركة لمن يتجر فيه بغير شيء لان له ان يستعمل من يتجر فيه باجر فبدون اجر اولى

كذاك التوكيل او ان يدفعا مضاربا به فذا لن يمنعا

اي وجاز لكل من شريكي المفاوضة والعنان ان يضارب اي يدفع المال لمن يتجر فيه بجزء معلوم من الربح لان المضارب يصير بالدفع اليه مودعا وبالتصرف بالمال وكيلا وبالربح اجيرا وللشريك ان يفعل هذه الاشياء في مال الشركة على الانفراد فكذا مع الاجتماع وجاز لكل منهما ايضا ان يوكل من يتصرف في الشركة بالبيع والشراء لان ذلك في عادة التجار والشركة منعقدة للتجارة

والمال عند ذي فرد كانا امانة لا يقتضي الضمانا

يعني ان المال في يد كل من شريكي المفاوضة والعنان امانة لانه قبضه باذن صاحبه لا على وجه المبادلة والوثيقة فكان كالوديعة فلا يضمنه احدهما ان هلك

وشركة الصنائع التقبل في صانعين حيث كل يعمل

الاشتراك لاتحاد الحرفة او اختلاف لاختلاف الصنعة

اي القسم الثالث من الشركة شركة الصنائع وتسمى شركة التقبل وشركة الاعمال وهي ان يشترك صانعان متفقا الصنعة كخياطين او مختلفاها كخياط وصباغ ويتقبلا العمل باجر بينهما فتصح ذكره في الكافي والكفاية ان شركة الصنائع قد تكون مفاوضة وقد تكون عنانا عند استجماع الشرائط لجواز تحقق المساواة في الاعمال كما في الاموال ففي المفاوضة بشرط المساواة في العمل والربح فيكون كل منهما كفيلا ووكيلا عن الآخر وعلى هذا القياس كما عرف ولو اطلقا كانت عنانا وهو المتعارف ففي العنان يجوز التفاضل في الحاصل بالعمل مع شرائط التساوي في العمل انتهى

صحت بشرط الاستوا في العمل مع استوا الاجر حيثما حصل

كشرط الاستوا في عمل والاجر اثلاثا اذا ما جعل

اي تصح ان شرطا المساواة في العمل وفي المال المستفاد منه وان شرطا العمل نصفين والمال المستفاد منه اثلاثا ومقتضى القياس ان لا يجوز هذه الصورة لان الزيادة على ما يضمن من العمل ربح ما لم يضمن وجاز ذلك استحسانا لان العمل لا يتقوم الا بالعقد او شبهة فاذا قوما عمل احدهما بشيء وعمل الآخر بانقص منه او بازيد جاز كثمن العين فيكون ما ياخذه من الاجرة ثمن عمله ابتداء لا ربحا لان الربح يكون عند اتحاد الجنس ولا اتحاد هنا لان العمل غير المال

كل بما شريكه تقبلا من صنعه مطالبا بان يعملا

ويطلب الاجر من اداه اليه بر احيثما اعطاه

يريد ان ما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه حتى ان كل واحد منهما يطالب بالعمل ويطالب

بلاجر ويجبر الدافع بالدفع اليه قال في الهداية وهذا ظاهر في المفاوضة وفي غيرها استحسان والقياس خلافه لان الشركة وقعت مطلقة والكفالة من مقتضى المفاوضة وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية الضمان الا ترى ان ما يتقبله كل منهما مضمون على الاخر ولذا يستوجب الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البدل

والكسب بينهما وان حصل من واحد لا غير فيها العمل

يعني ان الكسب بينهما على ما شرطا وان عمل احدهما اما الذي عمل فظاهر واما الذي لم يعمل فلانه لما لزمه العمل بالتقبل وكان ضامنا له استحق الاجر بالضمان ولزوم العمل اذ الضمان سبب الاستحقاق

وشركة الوجوه ان تشاركا ليشتريا بالوجه ساهنا لكما

من غير ما مال وان يبيعا فالعقد بان ههنا مشروعا

اي القسم الرابع من شركة العقد شركة الوجوه وهي ان يشتركا بلا مال ليشتريا بوجوههما ويبيعا وما ربحاه يكون بينهما وسميت بذلك لانهما انما يشتري بها من له وجه عند الناس وهذا العقد مشروع جائز عندنا وهي تسمان ايضا مفاوضة وعنان كما قال

وتارة تكون بالمفاوضه اذا استاويا بلا معارضه

اي تارة تكون مفاوضة اذا تساويا فيما تقدم في المفاوضة ووجد فيها شرائط المفاوضة كما تقدم

وانها تضمنت وكاله كلا عن الآخر والكفاله

اما الوكالة فلما مر انه لا يجوز التصرف على الغير الا بولاية او وكالة ولا ولاية فتعينت الوكالة واما الكفالة فتحقيقا لمعنى المفاوضة كما تقدم

وشركة العنان ان لا يعتبر فيها مساواة كما قد اشتهر

وقد تضمنت وكالة فقط وان يكن كلاهما فيما اشترط

مناصفا في المشترى فالربح كذا وشرط الفضل لا يصح

اي القسم الثاني من شركة الوجوه العنان وهي ان لا يعتبر فيها المساواة وهي تتضمن وكالة كل منهما عن الآخر لما مر وان شرطا مناصفة المشترى فالربح يكون كذلك وعلى هذا القياس اذا اشترطا المثالثة في المشترى حيث يكون الربح كذلك وشرط الفضل لا يصح اي شرط فضل الربح على مقدار الملك لا يصح لان استحقاق الربح بالعمل كالمضارب وبالمال كرب المال او بالضمان كالذي يتقبل العمل من الناس ويلقيه على تلميذه حتى لو القاه عليه باقل مما تقبله يطيب له الفضل بالضمان ولا يستحق الربح بغير هذا الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي بعض ربحه لا يستحق شيئا لعدم هذه المعاني واستحقاق الربح في شركة الوجوه ليس الا بالضمان والضمان بقدر الملك في المشترى فكان الزائد عليه ربح ما لم يضمن وهو غير جائز

ولم تجز باخذ ما يباح فذا لاخذه مباح

اي لا يصح الشركة في اخذ المباحات عندنا خلافا للشافعي وذلك كالاحتطاب والاصطياد والاحتشاش واجتناء الثمار من الجبال والبراري لان الشركة تتضمن الوكالة والتوكيل في اخذ المباح باطل لان التوكيل اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل وليس بثابت للوكيل وهذا المعنى لا يمكن تحققه هنا لان الوكيل يملك

اخذ

اخذ المباح بلا اذن الآخر واذا بطل التوكيل بطلت الشركة لانها لا تنعقد بلا وكالة فيختص من اخذ اذ لم تصح الشركة وكذا لا تصح في الاستيفاء بان كان من احدهما الحمل والاخر الراوية والبغل فالكسب للعامل وللآخر اجر المثل

لكن معا اذ حصلاه يجعل نصفان بانه ذين ما يحصل

اي ان حصلا المباح معا جعل بينهما نصفين لاستوائهما في سبب الاستحقاق

اما لمن اعان او ذي العده فاجر مثل لم يفت في العده

نصف قيمة وذا لم يرد عند ابي يوسف لا محمد

اي اذا اشتركا في الاحتطاب مثلا على ان يقلع احدهما ويجمع الآخر وكذا اذا اشتركا في الاستقاء على ان العمل من احدهما والبغل والراوية من الآخر كان للمعاون وهو الذي يجمع او يحمل اجر المثل وكذا لصاحب العدة اجر المثل لا يزاد على نصف القيمة عند ابي يوسف لانه رضي به لرضاه بنصف المسمى خلافا لمحمد لانه عنده يكون للمعاون وصاحب العدة اجر المثل بالغا ما بلغ

ثم على مقدار مال يجب ان تقسم الربح كذاك يوجب

اي الربح في الشركة الفاسدة على قدر المال وان شرطا الفضل لان الربح تبع المال فيقدر بقدره كالربح في المزارعة فقوله الربح فاعل يجب والشرطية معترضة والضمير في يقسم للشركة

والموت مبطل كذا ان يلحق بدارهم مثل الجنون المطبق

اي تبطل الشركة بموت احدهما وبلحاقه بدار الحرب وجنونه المطبق لان الشركة تقتضي الوكالة وهي تبطل بكل من هذه الامور واذا بطلت الوكالة بطلت الشركة اذ لا بد لها منها سواء علم الشريك بموت صاحبه او لم يعلم لانه عزل حكمي لثبوته في ضمن غيره بخلاف فسخ احد الشريكين الشركة في حال يكون له الفسخ بان كان المال دراهم او دنانير فانه يتوقف على علم الآخر لانه عزل قصدي

ليس لذا زكاة مال صاحب الا اذا اجازه من جانب

اي ليس لاحدهما ان يؤدي زكاة مال الآخر الا باذنه لانه ليس من جنس ما يباشره من التجارة

لكنما كل لكل اذن اذن فاديا ولا الثاني ضمن

اي اذا اذن كل لصاحبه فاديا على التعاقب ضمن الثاني علم باداء صاحبه او لم يعلم لانه مامور باسقاط الفرض عنه ولم يسقطه فصار مخالفا فيضمن لانه صار معزولا باداء الموكل فيكون معزولا حكما لفوات المحل وذا لا يختلف بالعلم وعدمه كالوكيل ببيع العبد اذا اعتقه الموكل هذا عنده وعندهما ان علم باداء صاحبه ضمن والا لا وفي الزيادات عندهما لا يضمن علم او لا

ثم اذا ما اديا ذاك معا ضمن كل شطره اذ دفعا

اي ان ادى كل زكاة صاحبه في زمان واحد وكذا اذا لم يعلم المتقدم والمتاخر ضمن نصيب صاحبه وتقاصا فان كان مال احدهما اكثر يرجع بالزيادة

كتاب المضاربة

هي مشتقة من الضرب في الارض لان المضارب يستحق الربح بسعيه وهي مشروعة للحاجة اليها فان الناس بين غني بالمال غبي عن التصرف فيه ومهتد في التصرف صفر اليد من المال فمست الحاجة الى شرع هذا النوع من التصرف لتنتظم مصلحة الغبي والذكي والفقير والغني وبعث صلى الله تعالى عليه وسلم والناس يباشرونه فقررهم عليه وهي

شرعا عقد شركة في الربح بمال من واحد وعمل من آخر قال الزيلعي وركنها ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة او معاملة او خذ هذا المال واعمل على ان ما رزق الله بيني وبينك او نحو ذلك من الالفاظ التي بها المضاربة وشرطها ان يكون راس المال من الاثمان والربح بينهما شائعا ونصيب كل واحد منهما معلوما وان يكون راس المال معينا مسلما اليه وحكمها انواع ايداع ووكالة وشركة واجارة وغصب وانواعها عامة وخاصة وسيأتي تفصيل كل من ذلك

في الربح عقد شركة اذ يحصل ٭ فالمال من هذا وهذا يعمل

وهو الذي يسمى بالمضاربه ٭ تضمن الانواع بالمناسبه

فانها ايداع مال اولا ٭ وانها التوكيل حيث عملا

يعني ان المضاربة ايداع اولا لان المضارب قبض المال باذن مالكه لا على وجه المبادلة فلا يكون كالمقبوض على سوم الشراء ولا على وجه الوثيقة فلا يكون كالرهن فاذن هو امانة والمضاربة توكيل عند عمل المضارب لانه يتصرف له بامره حتى يرجع بالحقوق من العهدة على رب المال ثم اذا اراد رب المال ان يجعل المال مضمونا على المضارب فالحيلة فيه ما ذكر في شرح الطحاوي وهو ان يقرضه راس المال كله ويشهد عليه ويسلمه اليه ثم ياخذ منه مضاربة ثم يدفعه الى المستقرض يستعين به في العمل وعمل المعين ينتقل الى المستعين فيصير كان المضارب الاول هو الذي عمل فيه بنفسه فما ربح يكون على ما شرطا وياخذ راس المال لانه بدل القرض وان هلك على المستقرض وحيلة اخرى هي ان يقرضه جميع المال الا درهما ويسلمه اليه ويعقد شركة العنان ثم يدفع اليه الدراهم يعمل فيه المستقرض فان ربح كان على ما شرطا وان هلك هلك على المستقرض

وشركة يكون حيثما حصل ٭ ربح في المال بجامع العمل

اي وهي شركة في الربح اذا حصل الربح لانه حصل من المال والعمل

وانها غصب اذا ما خالفه ٭ فيلزم الضمان بالمخالفه

يعني ان المضاربة تنعقد غصبا اذا خالف المضارب رب المال لانه يكون تعديا على مال الغير حتى لو رضي المالك بعده باصنع المضارب واجازه لا يرتفع الغصب كما نقله صاحب الدرر وغيره

بضاعة اذا لرب المال ٭ يشترط الربح على الكمال

اي هي بضاعة اذا شرط الربح كله لرب المال لان المضارب لما لم يطلب لعمله بدلا وكان عمله لا يتقوم الا بالتسمية كان وكيلا متبرعا وهذا معنى البضاعة فكانها مصطلح بها

قرض اذا الربح تماما اشترط ٭ لعامل وهو على الذي شرط

اي هي قرض اذا شرط جميع الربح العامل اعني المضارب لانه لا يستحق الربح كله الا اذا صار راس المال ملكا له لان الربح فرع المال فكان تمليك المال مقتضى هنا لكن لفظ المضاربة يقتضي رد المال فكان قرضا لاشتماله على المعنيين ولان القرض ادنى من الهبة لانه يقطع الحق من العين دون البدل والهبة تقطعه عنهما فكان اولى لانه اقل ضررا وفي شرح الوقاية اعلم ان في العبارة تساهلا لان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف تكون بضاعة او قرضا فكانه بطريق التغليب فالحق ان يقول المضاربة ايداع وتوكيل وشركة وغصب ودفع المال الى آخر ليعمل بشرط ان يكون الربح للمالك بضاعة وبشرط ان يكون الربح للعامل قرض انتهى وهو ظاهر لكن المتون على هذا النمط والمسامح لظهور المقصود وقوله اشترط وشرط بالبنا للمجهول

اجارة

اجارة فاسدة اذ نقضه ٭ فاجرة المثل يقينا ترجد

ان يحصل الربح لها او ما حصل ٭ فالعامل سوى اجر العمل

اي هي اجارة فاسدة ان فسدت فيجب للعامل اجر المثل اذ هو لم يرض بالعمل مجانا فيجب اجر مثل عمله حصل ربح اولا فليس للعامل تعلق في الربح وليس له الا اجر مثل عمله

لكن على ما اشترطا لم يرد ٭ عند ابي يوسف لا محمد

اي لا يزاد اجر المثل اذا فسدت على ما شرطاه فيها كما هو حكم الاجارة الفاسدة وهذا عند ابي يوسف لا عند محمد فعنده يجب اجر المثل بالغا ما بلغ

والمال في صحيحها وما فسد ٭ امانة فلا ضمان ان نفد

اي المال في يد المضارب امانة سواء صحت المضاربة او فسدت لان رب المال لما قصد ان يكون المال عنده مضاربة فقصد ان يكون امينا وله ولاية ذلك

واشترطوا في المال ان تصحا ٭ شركة فيه لذاك صحا

بثمن العروض حيثما امر ٭ شريكه ببيعه اذ لا يستقر

اي يشترط في المضاربة ان يكون المال مما تصح فيه الشركة كالدراهم والدنانير والفلوس لانها شركة في الربح ولا تصح الا بما تصح فيه الشركة فلذلك صح عقد المضاربة بثمن العروض بان دفع اليه عروضا وامره ببيعه ليعمل بثمنه مضاربة لانه لم يضف الى العروض بل الى الثمن وهو مما تصح فيه المضاربة وهي مما يضاف الى الزمن المستقبل لانها تتضمن الوكالة والوديعة والاجارة وكلها تضاف الى المستقبل

والشرط ايضا ان يكون عينا ٭ ولا يصح ان يكون دينا

فلا يجوز ان يقول اعمل ٭ مضاربا بمبلغ عليك لي

وجاز خذ ديني منه واعمل ٭ مضاربا فصح ذا ان يقبل

يعني يشترط فيها ان يكون راس المال عينا لا دينا له على الذي يريد ان يكون مضاربا لان المضارب امين ابتداء ولا يتصور ان يكون امينا فيما عليه من الدين فلا يجوز ان يقول له رب المال اعمل مضاربة بما لي عليك وجاز ان قال اقبض ديني الذي لي على فلان واعمل به مضاربة لانه اضافها الى الزمن المستقبل وهو زمن القبض والدين بالقبض يصير عينا فتصح به المضاربة اذا قبل المضارب ونقل بعضهم انه اذا قال له اقبض جميع ما لي على فلان واعمل به مضاربة فقبض النصف وعمل به مضاربة جاز ولو قال له اقبض جميعه ثم اعمل به مضاربة لا يجوز لانه رتب العمل على قبض الجميع فيتوقف عقيب قبضه ولا كذا في الواو اذ يجوز ان ياخذ النصف ويعمل به ثم النصف الاخر ويكون عمل الجميع بخلاف ثم اذ لا يكون الا بعد قبض الجميع وذلك ظاهر

وشرطها تسليمه المضاربا ٭ كذا شيوع الربح كان واجبا

اي يشترط تسليم المال الى المضارب فلا تصح بدون تسليمه لان يده على المال يد امانة فلا تتم المضاربة الا بتسليمه اليه كالوديعة ولو شرطا في المضاربة ان يعمل رب المال مع المضارب فسدت لان هذا الشرط يمنع صحة المضاربة اذ شرطها تسليم المال الى المضارب فكان مفسدا لها ضرورة سواء كان العاقد المالك او غيره كالاب والوصي اذا دفعا مال الصغير مضاربة وشرطا عمل الصغير لان يد الصغير على المال بجهة الملك كالكبير وبقاء يده يمنع كون المال مسلما الى المضارب وشرطها ايضا شيوع الربح بينهما لان عدم شيوعه بينهما بان

بان سميا لاحدهما منه دراهم او دنانير يؤدي الى قطع الشركة على تقدير ان لا يزيد الربح على المسمى

وجاز ان يطلق له فيها العمل البيع بالنقد ومعهود الاجل

اي جاز للمضارب في مطلقها وهو ما لم يقيد بزمان او مكان او تجارة معينة ان يبيع بالنقد وبالاجل المعهود لان البيع بالنقد والنسيئة من صنيع التجارة بل النسيئة اقوى في تحصيل الربح لكن باجل يعهد بين التجار لا باجل بعيد كعشرين سنة مثلا

كذلك التوكيل ايضا والسفر بها ان اطلقت فلا ضرر

كذاك لا ضرر اذا ما ابضعا ولو لرب المال او ان اودعا

اي جاز للمضارب في مطلقها ان يوكل بالبيع والشراء ويسافر ويبضع ولو كان ابضاعه لرب المال لان التصرف في مال المضاربة صار حقا للمضارب فيصلح ان يكون رب المال وكيلا عنه في التصرف وجاز للمضارب ان يودع مال المضاربة ايضا

وجاز رهنه كذا الايجار والارتهان جاز واستيجار

كذا احتيال على اعسر جاز كما جاز على من ايسر

اي جاز للمضارب ان يرهن ويرتهن ويؤجر ويستاجر ويحتال بالثمن على الايسر والاعسر لان هذا كله من صنيع التجار والعقد مطلق ولا يحصل المقصود يعني الربح الا بما يصنعه التجار فيتناول ما هو من صنيعهم

والقرض واستدانة ما جازا الا اذا صراحة اجازا

اي لا يجوز للمضارب الاقراض ولا الاستدانة الا اذا اجاز المالك ذلك صراحة بان ينص على ذلك لان الاقراض تبرع ليس من ضرورة التجارة والاستدانة تشغل ذمة المالك فلا تجوز الا ان ينص عليها فاذا اذن واستدان فالمشتري بينهما نصفان على سبيل شركة الوجوه لا تجوز الا ان ينص عليهما فاذا اذن واستدان فالمشتري بينهما فهو في شركة الى المضاربة فلا يتغير موجبها وصورة الاستدانة كما نقل عن شرح الوافي ان يشتري شيئا بالدراهم او الدنانير بعد ان اشترى سلعة براس المال او يشتري بمكيل او موزون وراس المال في يده دراهم او دنانير لانه اشترى بغير راس المال فكان استدانة بخلاف ما لو اشترى بدنانير وراس المال في يده دراهم او بالعكس لان الدراهم والدنانير جنس واحد من حيث الثمنية فلا يكون هذا اشتراء بدين

لا يخلط المال ولا يضارب بغير اذن مالك مضارب

الا اذا قال براي اعملا فان يقل هذا ولكن حملا

بماله كذاك ثوبا قصرا تبرعا يكون لا ان حمرا

اي لا يجوز للمضارب ان يخلط مال المضاربة بماله ولا ان يدفعه مضاربة الا باذن المالك بذلك او بان يقول له اعمل برايك فيجوز الخلط والمضاربة بواحد من الامرين بخلاف الاقراض والاستدانة حيث لا يجوز الا بصريح الاذن فاذا قال له رب المال اعمل برايك فحمل سلعة المضاربة او قصر ثيابها بماله كان متبرعا لان هذا استدانة على رب المال وهي لا تجوز الا بصريح الاذن بخلاف ما لو حمر الثوب اي صبغه احمر اذ لا يكون متبرعا لانه خلط ماله وهو الصبغ بمال المضاربة وهو ما دون بالخلط

اذ ينتظمه قول اعمل برايك فاذا بيع الثوب كان حصة الصبغ للمضارب وحصة الثوب ابيض على المضاربة وانما قيد بالتحمير احترازا عن السواد فانه نقص عند ابي حنيفة وسائر الالوان كالحمرة وقدم تفصيله في الغصب

ولا يجاوز ما به كان امر من بلدة او سلعة مما ذكر

كذاك ان شخصا ووقتا عينا فان يجاوز ذلك حتما ضمنا

فربحه له كذا الخسران عليه اذ في غصبه الضمان

اي اذا عين رب المال بلدة او سلعة او شخصا او وقتا فليس للمضارب ان يجاوزه ولو جاوز ضمن للمخالفة لان هذا التقييد مفيد كما ذكرنا مثله في الوديعة لان التجارات تختلف باختلاف الازمنة والامكنة والامتعة والاشخاص فليس للمضارب المخالفة وليس له ان يعطي مال المضاربة بضاعة لمن يخرجه من تلك البلدة لانه ليس له ذلك بنفسه عند التقييد فلا يدفع الى غيره فان خالف ما قيده رب المال ضمن وكان الربح له يتصدق به والخسران عليه لانه صار غاصبا بذلك فاذا اخرجه من تلك البلدة ولم يشتر به وعاد رجع المال مضاربة وزال ضمانه كالمودع اذا خالف وعاد الى الوفاق

وقنها تزويجه لا يشرع كقنه منها فكل يمنع

اي لا يجوز للمضارب ان يزوج عبد المضاربة ولا امتها لان ذلك ليس من اعمال التجارة

كذا شرا من يكون معتقا شرعا على ذي المال منه مطلقا

اي ليس للمضارب ان يشتري من يعتق على رب المال لقرابة او يمين كان قال ان ملكت فهو حر لانه مأذون بتصرف رابح اذ هو المراد من المضاربة بخلاف الوكيل بالشراء فانه مامور بالشراء مطلقا حتى لو قيده قائلا اشتر عبدا ابيعه او امة اطاها لم يكن للوكيل شراء من يعتق على الموكل كما في المضاربة

ولا شرا من عليه يعتق ان ثم ربح حاصل محقق

فان شرى فما اشتراه قد وقع له وان لا ربح فيها ما امتنع

اي ليس للمضارب ايضا ان يشتري من يعتق عليه ان كان في مال المضاربة ربح لان نصيبه يعتق عليه فيفسد نصيب رب المال فان شرى اي في الصورتين كان للمضارب واما اذا شرى من يعتق عليه ولم يكن في المال ربح صح شراؤه للمضاربة لانتفاء المفسدة

وانه اذا يكون في الحضر انفاقه من ماله لا في السفر

يعني ان المضارب ان عمل في المصر فنفقته عليه في ماله لا في مال المضاربة بخلاف السفر لان النفقة بسبب الاحتباس كنفقة القاضي والعامل والزوجة وهو اذا سافر يكون محتبسا نفسه لاجلها بخلاف ما اذا عمل في مصره لانه يكون في مسكنه الاصلي لا لاجلها قال الزيلعي وفي النهاية الشريك اذا سافر بمال الشركة فنفقته في ذلك المال روي ذلك عن محمد وذكر في الكافي ان نفقته عليه لانه لم تجر العادة ان الشريك العامل ينفق على نفسه من مال الشريك الآخر

ففيه مطعوم كذا المشروب وكسوة كذلك الركوب

ان بالكراء والشراء والعلف لكن زمالها بتقدير تلف

اي ففي السفر طعام المضارب وشرابه وكسوته وركوبه بشراء او كراء على ما يركبه من مال المضاربة بالمعروف

فالفضل مضمون واجر الخادم من مالها وغسل ثوب لازم

اي يضمن اذا انفق الزائد على القدر المعروف واجر خادم يخدمه من مال المضاربة وكذا غسل ثوب المضارب لانه اذا كان ذا ثياب وسخة لا يرغب التجار في معاملته

اما الذي يكون مادون السفر يغدو فلا يبيت منه في المنزل
باهله فحكمه حكم السفر فان يبت فحكمه حكم الحضر

اي ما دون السفر ان كان بحيث يغدو اليه ولا يبيت باهله فكالسفر فتكون نفقة المضارب فيه في مال المضاربة وان كان بحيث يغدو ويبيت باهله فتكون نفقته عليه لان اهل المصر يتجرون ويبيتون في منازلهم

والربح فيها ان يكن تحققا يستوفي رب المال ما قد انفقا
منه الى تمام راس مالها ويقسم الباقي على منوالها

لان المال اصل الربح مبني عليه ولا يسلم الفرع حتى يسلم الاصل ولان ما ذهب للنفقة هالك والهالك في المضاربة يصرف الى الربح

وان يكن بغير اذن ضاربا مضارب كان الضمان واجبا
عليه حسب القول او اذ يربح ثان وما قدس فهو الاربح

اي اذا ضارب المضارب بلا اذن رب المال يضمن عند عمل المضارب الثاني في ظاهر الرواية عن اصحابنا وقيل يضمن عند ربح الثاني وهذا رواية الحسن عن ابي حنيفة ولا يضمن بمجرد الدفع لان المضاربة ابداع اولا والمضارب يملكه ثم وجه رواية الحسن انه اذا ربح تثبت له الشركة فيضمن كما لو خلط بماله ووجه ظاهر الرواية ان العمل سبب الربح والشركة وسبب الشيء يقوم مقامه فيضمن عند العمل وهذا هو الاربح

ان يشرطا لعبد رب المال من ربحها جاز بذا المنوال
اي عاملا يكون في المضاربه مع الذي مولاه كان ضاربه

يعني اذا شرطا لعبد رب المال شيئا من الربح على ان يعمل مع المضارب صح فان للعبد يدا معتبرة حتى ليس للمولى اخذ ما اودعه ولو مع الحجر خصوصا اذا صار ماذونا بسبب هذا الاشتراط فليس فيه يد المالك حتى يكون مانعا من تسليم المال الى المضارب بخلاف ما اذا شرط العمل على رب المال فانه لا يصح لفقد التسليم

لكن اذا امات فرد منهما مضمنا بطلانها تحتما
كذاك بارتداد رب المال ان يلحق الدار لدى الضلال

اي تبطل بموت واحد من رب المال والمضارب لانها توكيل والوكالة تبطل بموت الوكيل او الموكل وتبطل ايضا بردة المالك ان لحق بدار الحرب لا بردة المضارب

اما بعزله فليس يعزل الا اذا العلم اليه يوصل

اي لا ينعزل المضارب اذا عزله المالك الا اذا علم المضارب بذلك كما هو شان الوكيل

فان

فان يحصل بيع عروضها اذن ثم غير ما تصرف في ذا الثمن
والنقد ان ثم جنس راس المال وفي خلافه فبالابدال

يعني اذا وصل اليه العلم بالعزل له ان يبيع العروض ولا ينعزل عن بيعها لان له حقا في الربح ولا يتوصل اليه الا بالنقد من غير تصرف في الثمن لان بيع العروض انما كان لضرورة التوصل الى الربح بالنقد والضرورة منتفية في الثمن وقوله والنقد اذا كان من جنس راس المال عطف على الثمن اي ليس له التصرف في النقد اذا كان ثم جنس راس المال لعدم الضرورة واما في خلافه في نقد ليس من جنس راس المال فيتصرف فيه بالابدال بجنس راس المال وهذا استحسانا وكان القياس ان لا يتصرف لان النقد متحد من حيث الثمنيه

بجنسه وحيث منها يفترق وبعضه دين هنا ان اتفق
يطلبه حيث الربح قد تحصلا او لا فرب المال فيه وكلا

قوله بجنسه متعلق بالابدال والضمير عائد الى راس المال كما تقدم بيانه وقوله وحيث منها يفترق بالبناء للمجهول يريد انهما لو افترقا من المضاربة وبعض مالها دين على الناس يلزم المضارب ان يطلبه حيث يحصل ربح في المضاربة لان المضارب كالاجير وحصته من الربح كالاجرة وقد سلمت له فيجبر على اتمام العمل وان لم يكن ربح فلا يلزمه طلب الدين لانه وكيل محض والوكيل متبرع فلا يجبر على اتمام ما تبرع به فيوكل المضارب رب المال في طلب الدين لان حقوق العقد تتعلق بالعاقد وهو هنا المضارب فلم يكن لرب المال المطالبة بالدين الا بتوكيل من المضارب لرب المال لئلا يضيع حقه

وهكذا كل وكيل حكما بالبيع لم يجبر بقبض حتما
اذا ابى التقاضي الوكيل بلي لرب ماله يحيل

يعني ان ما ذكر من توكيل المضارب رب المال في استيفاء الدين الحاصل من عقد المضاربة هو شان كل وكيل بالبيع وكذا سائر المستبضعين لا يجبر واحد منهم بعد القول على طلب الثمن اذا امتنع من تقاضيه ولكن يجبر على ان يحيل رب المال بالثمن على المشتري وقد سبق مثل هذا في كتاب الوكالة

ولا كذا الدلال والسمسار فالحكم ان يمنعا الاجبار

اي ليس الدلال ولا السمسار كما ذكر من المضارب والوكيل بالبيع اذا ابيا تقاضيه بل يجبران على طلب الثمن لانهما يعملان باجرة عادة فكان ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة وفي شروح الوقاية المراد بالسمسار الذي تجلب اليه الحنطة ونحوها ليبيعها وفي المبسوط السمسار من يعمل للغير بالاجر بيعا او شراء وهو يكسر الاول المتوسط بين البائع والمشتري فارسي معرب والجمع سماسرة وهو من يبيع ويشتري للناس باجرة من غير ان يستاجر ولو استوجر باجرة معلومة على ان يشتري او يبيع شيئا معلوما لا تصح الاجارة لانه استوجر على عمل لا يقدر على اقامته بنفسه لان الشراء والبيع لا يتم الا بغيره وهو البائع او المشتري والحيلة في صحتها ان يستاجره من الخدمة ويستعمله في البيع والشراء الى اخر المدة لان العقد تناول منافعه وهي معلومة ببيان المدة وهو قادر على تسليمها بتسليم نفسه في المدة ولو لم يشتر له اجرا ودفع اليه بعد الفراغ عن العمل مثل الاجر ليكون ذلك عوضا عن هبة المنافع لكان ذلك مندوبا اليه كالعوض عن هبة الاعيان كما قاله الزيلعي

وما توى من مالها ما ليس على صاحب من ربحها واذ يزيد لا يجب
تضمينه لانه امين فيه فلا يلزمه التضمين

اي ان هلك من مال المضاربة فهو من الربح لا من راس المال وان زاد الهلاك على الربح لم يضمن المضارب
لانه امين فلا يكون ضمينا هذا وان اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال او بعضه ترادّ الربح
فياخذ المالك راس ماله وما فضل يقتسم بينهما وما نقص لم يضمنه لانه امين وان اقتسما الربح ثم فسخاها
ثم عقدا اخر فهلك المال لم يترادّا الربح فياخذ لان المضاربة الاولى قد انتهت والثانية عقد
جديد وهلاك المال في العقد الثاني لا يوجب انتقاض الاول كما لو دفع اليه مالا آخر

ان قال رب المال قد عينت نوعا وللتخصيص قد نفيت
فالقول للاخر باليمين اذ يكون جاحد التعيين

يعني اذا ادعى رب المال التخصيص وادعى المضارب العموم او ادعى رب المال المضاربة في نوع وقال المضارب ما سميت
لي تجارة بعينها كان القول للمضارب لما تقدم في الوكالة ان الاصل في المضاربة العموم كما ان الاصل في
الوكالة الخصوص والقول لمن يتمسك بالاصل

وان يقل عينت نوعا اخرا فقول رب المال قد تقررا

اي ان يعين المضارب نوعا اخر غير النوع الذي عينه المالك بان ادعى المضارب نوعا ورب المال نوعا آخر
كان القول لرب المال لانهما اتفقا على الخصوص فكان القول قول من يستفاد الاذن من جهته والبينة بينة
المضارب لحاجته الى نفي الضمان وعدم حاجة الآخر الى البينة ولو وقتا البينتان بان قال دفعت اليك
لتعمل في البر في رمضان وقال المضارب بل لاعمل في الطعام في شوال فبينة الاخير اولى لان آخر الشرطين
ينسخ اولهما قاله الزيلعي

كذا حيث يدعي الايداعا ذو المال او ان يدعي الابضاعا
وذو اليد يقول بل اقرضتني ذو المال او يقول بل ضاربتني

اي كذلك القول لرب المال اذا ادعى ان ذا المال وديعة عنده هنا وقال ذو اليد هو مضاربة او قرض
لان ذا اليد بعدما اعترف ان المال للمالك يدعي تملك ربحه او نفسه والمالك ينكر فكان القول له والبينة
على ذي اليد

كتاب المزارعة

عقد على الزرع ببعض الحاصل لديهما تصح للتعامل

هي مفاعلة من الزرع وفي الشريعة عقد على الزرع ببعض الحاصل اي الخارج من الزرع تصح عندهما للتعامل
الناس سيما الصحابة والتابعين الى يومنا هذا وان كان القياس عدم جوازها فقد يترك القياس للتعامل
كالاستصناع ولما روي انه عليه الصلاة والسلام عامل اهل خيبر على نصف ما يخرج من ثمر او زرع ولانها
عقد شركة بين المال والعمل فجازت اعتبارا بالمضاربة والجامع دفع الحاجة فان ذا المال قد لا يهتدي الى العمل
وذو العمل لا يجد المال فمست الحاجة الى ذلك بخلاف دفع الغنم والدجاج ودود القز معاملة بنصف الزوائد
لانه لا اثر للعمل في تحصيلها وله انه عليه الصلاة والسلام نهى عن المخابرة وهي المزارعة ولانه استيجار ببعض
ما يخرج فكان كقفيز الطحان وهو ان يستأجر رجلا ليطحن له كذا من حنطة بقفيز منها ولان الاجر مجهول او معدوم
ومعاملة النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اهل خيبر كان خراج مقاسمة بطريق المن والصلح هذا والفتوى على قولهما
وفي الخلاصة ان ابا حنيفة رحمه الله تعالى فرع مسائل المزارعة على قول من جوزها علما بان الناس لا ياخذون
بقوله

والشرط

والشرط ان يكون كل اهلا كذا صلاح الارض المحلا
لزرعها وذكر مقدار الزمن وذكر رب البذر والجنس وان
يذكر منها قسط ذاك الآخر كذا شيوع خارج في الاخر
كذا من الشروط فيها التخلية للعامل الارض فذي ثمانية

اي شروطها صحتها ان يكون كل من العاقدين اهلا للعقد اي حرا مكلفا كما في سائر العقود وصلاحية
الارض للزرع لان المقصود لا يحصل بدون ذلك وذكر المدة لان العقد يرد على منفعة الارض او منفعة
العامل والمدة هي المعيار لها ليعلم بها وذكر رب البذر اي بيان من عليه البذر لانه ان كان البذر من
رب الارض لا يصادف مقدارها الا بيان المدة ويشترط فيها ان لا تكون اقل مما يمكن فيه الزراعة وان لا يكون بحيث لا يعيش احدهما الى مثلها
وذكر تكون اقل مما يمكن رب البذر لانه المستاجر وذكر جنس البذر ليصير الاجر معلوما وذكر قسط ذلك
الآخر وهو غير رب البذر لانه اجرة عمله او ارضه وشيوع الحب الخارج بين العاقدين اذ به يتحقق
معنى الشركة اذ هي تنعقد اجارة ابتداء وشركة انتهاء كذا يشترط فيها التخلية اي ان تخلى الارض
للعامل فلو شرط عمل رب الارض مع العامل لا يصح فهذه الشروط ثمانية كما بينا

وشرط دفع البذر كالخراج وضم بان يعد ذا الاخراج
كتبنها لغير رب البذر اذ يشرط الفساد منه يسري

اي يفسدها شرط دفع البذر اي دفع رب البذر البذر من الخارج ثم القسمة كالخراج بان شرطا دفع الخراج
ثم القسمة اذا كانت الارض خراجية خراجا موظفا لاحتمال ان لا يخرج الا ذلك القدر وان شرط التبن
لغير رب البذر لانه قد لا يخرج الا التبن

لكن لرب البذر ذا اذا اشترط يجاز كان اغفلا وما شرط

اي وصح العقد ان شرط التبن لرب البذر لان ذلك حكم عقد المزارعة او ان اغفلاه ولم يتعرضا للتبن
لان التبن لصاحب البذر لا يحتاج الى شرط لانه نماء بذره وقال مشايخ بلخ التبن بينهما لانه تبع الحب

وانما يصح هذا العقد في اوجه ثلاثة تعد
اذا ارضها وبذرها بالبقر لواحد وعمل للآخر
او كانت الارض له والباقي يكون للآخر بالاطلاق
والارض والبذر له كالعمل مع بقر كذا فما تم خلل

اي انما تصح المزارعة في ثلاثة صور الاولى ان يكون الارض والبذر والبقر لواحد والعمل للآخر لان
صاحب البذر يكون ح مستاجرا للعامل وحده باجرة معلومة من الخارج كمن استاجر خياطا ليخيط
له قميصا بابرة من صاحب الثوب والثانية ان يكون الارض لواحد ويكون الباقي للآخر لان صاحب البذر
يكون مستاجرا للارض باجر معلوم من الخارج فيجوز كما لو استاجر الارض بدراهم في الذمة والثالثة ان
يكون الارض والبذر لواحد والبقر والعمل لآخر لانه يكون صاحب الارض استاجر العامل للعمل والبقر
آلة للعمل فجاز كمن استاجر خياطا ليخيط بابرة نفسه فصحت في هذه الثلاثة لا غير وفسدت ان كانت
البقر والارض لواحد والبذر والعمل لآخر او كان البذر لاحدهما والباقي للآخر لان كل واحد من البذر والبقر
لما لم تصح به عند الانفراد لم تصح به عند الاجتماع

وان تصح وجب المشروط اذ ذلك العقد به منوط

اي اذا صحت المزارعة وجب ما شرطاه من الخارج اذ العقد منوط به

ولم يكن شي بها لذي العمل ... اذا من الغلال شي ما حصل

وان ابى عن فعلها يجبر ... يلزم لا كرب البذر

اي لا شي للعامل ان لم يخرج شي لانها اما اجارة او شركة فان كانت اجارة فالواجب في العقد الصحيح منها المسمى وهو معدوم ولا يجب غيره وان كانت شركة فهي شركة في الخارج فلا يستحق غيره بخلاف ما اذا فسدت ولم يخرج الارض شيئا حيث يجب اجر المثل لانه وجبه في الذمة وعدم الخارج لا يمنع منه وجبر فيهما ثم ان ابى عن المضي فيها يجبر لا صاحب البذر اي لا يجبر صاحب البذر لانها في الغلات اجارة والاجارة عقد لازم غير انها تفسخ بالعذر فان امتنع صاحب البذر عن المضي فيها قبل القاء البذر لا يجبر لانه لا يمكنه المضي فيها الا باتلاف ماله وهو القاء البذر على الارض ولا يدري هل يخرج او لا فصار نظير ما اذا استاجر لهدم داره ثم امتنع وان امتنع العامل اجبر على العمل لانه لا يلحقه ضرر فلا

فان ابى هذا وعامل قد كرب ... ارضا له باجر مثل وجب

وفي فسادها يكون ما خرج ... منها لرب البذر ليس من حرج

وذاك اجر المثل لا يزاد ... على الذي كان به انعقاد

يعني ان ابى رب البذر الذي هو رب الارض فيه عن البذر بعد ما كرب العامل الارض اي قلبها للحرث يجب على رب البذر ديانة ان يرضي العامل بان يعطيه اجر مثل عمله لانه غره في ذلك ولا يجب عليه قضاء لان عمله انما يتقوم بالعقد وقد قومه بجزء من الخارج ولا خارج وقوله ثم اذا ما فسدت الخ شروع في احكام فسادها اي اذا فسدت فالخارج لرب البذر لانه نما ملكه وللآخر اجر المثل اي اجر مثل عمله ان كان عاملا واجر ارضه ان كان رب الارض وان كان البذر لهما فالخارج بينهما وعلى العامل اجر مثل نصف الارض ولا شي له على رب الارض لعمله لانه عمل في امر مشترك ثم اذا كان للآخر اجر المثل لا يزاد على ما كان شرط له في العقد هذا ولو كان الارض والبقر والآخران للآخر فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر على الصحيح

ويبطل العقد بموت فرد ... اذ عاقد لنفسه في العقد

والحكم في الزرع اذا ان يتركا ... عند مزارع الى ان يدركا

اي تبطل بموت احدهما قد عقدها لنفسه اعتبارا بالاجارة وهو القياس وفي الاستحسان اذا مات احدهما وقد نبت الزرع يبقى عقد الاجارة حتى يستحصد الزرع ثم يبطل في الباقي ولو مات رب الارض قبل المزارعة بعد ما كرب العامل بطلت ولا شي للعامل

ويفسخ العقد بدين محوج ... لبيعها وزرعها ان يخرج

لم تبع الارض الى الحصاد ... واخذ حتما لذا الميعاد

اي تفسخ عقد المزارعة بدين محوج الى بيع الارض كما في الاجارة وليس للعامل شي لما مر هذا اذا كان قبل المزارعة ولو نبت الزرع لم تبع الارض الى ان يستحصد الزرع لما فيه من ابطال حق المزارع وفي علامة تاخير حق الغرماء وهو اهون ولو حبس القاضي رب الارض اطلقه اذ الحبس جزاء الظلم ولا ظلم منه حيث امتنع لحق الغير

وقبل ادراك اذا مضت على ... مزارع اجر لمثل تربا

ثامن

ثامن الارض من النصيب ... له الى الادراك بالوجوب

يعني اذا مضت مدة المزارعة قبل ادراك الزرع جعل على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يدرك الزرع ويستحصد لان العقد لما انتهى بمضي المدة وكان في قلع الزرع ضررا بقيناه باجر المثل الى ان يدرك فيجب على غير صاحب الارض من الاجر بقدر حصته لانه استوفى من منفعة الارض بقدره

ثم عليهما هنا ما ينفق ... كاجرة الحصاد او ما يلحق

به وشرطه على المزارع ... يصح في القول الصحيح الشائع

اي نفقة الزرع كاجرة سقيه ومؤنة حفظه هنا اي بعد مضي مدة المزارعة عليهما بالحصص كاجرة الحصاد وما يلحق به من الرفاع والدياس والتذرية لان عقد المزارعة يوجب على العامل عملا يحتاج اليه الى انتهاء الزرع وهذه الاشيا بعد انتهائه وهو مال مشترك بينهما فيجب عليهما بقدر ملكيهما وان شرط شي من ذلك على العامل حين العقد تصح في القول الصحيح وهذا قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وبه يفتى للتعامل وقال قاضي خان يفسد العقد في ظاهر الرواية وان شرط شي من هذه الاعمال على رب الارض يفسد العقد عند الكل لعدم التعارف كما في بعض شروح النقاية

فصل المساقاة

اما المساقاة فدفعه الشجر ... لمصلح بحصة من الثمر

وهي لغة مفاعلة من السقي وشرعا دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من الثمر بالسقي والتربية والحفظ وتصح في الكرم والشجر والرطاب وهي البقول كالكراث والاسفاناخ وتصح في اصول الباذنجان وفي النخل

وانها في الحكم كالمزارعه ... وفي الشروط فهي فيها واقعه

قال صدر الشريعة حكم المساقاة كحكم المزارعة في ان الفتوى على صحتها وانها باطلة عند ابي حنيفة وان شروطها كشروطها في كل شرط يمكن وجوده في المساقاة كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الاشجار والعامل والشركة في الخارج اما في بيان البذر فلا اذ لا يمكن في المساقاة قال الزيلعي شروطها كشروطها الا في اربعة اشيا احدها اذا امتنع احدهما يجبر عليه بخلاف المزارعة اذ لا يجبر رب البذر والثاني انه اذا انقضت المدة يترك بلا اجر ويعمل بلا اجرة كالمزارعة والثالث اذا استحق النخيل رجع العامل باجر مثله والمزارع بقيمة الزرع في بيان المدة فانها اذا لم تبين في المساقاة صحت كما قلنا

لكن بغير مدة قد تقع ... فهي على اول ثمر تطلع

يعني هي كالمزارعة لكن قد تقع شرعا بلا ذكر المدة فهي على اول ثمر يخرج لان لادراك الثمر وقتا معلوما فلا تتفاوت

وبذر رطبة كمثل الثمر ... ادراكا او وقتا وان لم يذكر

يعني ان بذر الرطبة في الحكم كمثل الثمر من جهة الادراك ومن جهة الوقت ان ذكر وان لم يذكر الوقت فتصح المساقاة عليه بلا ذكر المدة وتقع على اول رطبة يخرج لان له نهاية معلومة بخلاف الزرع لان ابتداءه يختلف خريفا وشتاء وربيعا والانتهاء مبني على الابتداء فتدخل الجهالة بخلاف الغرس الذي نبت ولم يثمر اذ لا تجوز المساقاة عليه الا ببيان المدة لان ابتداء الثمار تتفاوت بالاراضي قوة وضعفا بخلاف ما اذا دفع نخلا او اصول رطبة على ان يقوم عليها حتى تذهب اصولها

وذكره لمدة فيها الثمر خروجه ليس بمعلوم الأثر
يكون مفسدًا ما قد يخرج فيها وقد لا فضو لا يحرج

يعني يفسدها ذكر مدة لا يخرج الثمر فيها للتيقن بفوات المقصود وهو الشركة في الثمر بخلاف ذكر مدة قد يخرج فيها وقد لا يخرج لعدم التيقن بفوات المقصود

وكان للعامل اجر المثل ان علم الخروج في المحل

يعني ان لم يخرج الثمار في المدة وخرجت بعدها كان للعامل اجر المثل لان الخطأ تبين في المدة المسماة فيفسد العقد كما لو علم ذلك في الابتداء فيد نا بالخروج بعد المدة لانه لو لم يخرج ثمر اصلا لم يفسد العقد وكان صحيحا ولا شيء لواحد منهما على صاحبه لان عدم خروج الثمر لآفة سماوية فلم يتبين الخطأ في المدة

ولا يصح والثمار يانعه في وقت عقد في كالمزارعه

اي لا يصح ان ادرك الثمر وقت العقد وصار بحيث لا يزيد بالعمل ويصح ان لم يكن كذلك كالمزارعة فانها لا تصح ان ادرك الزرع واستحصد ويصح قبل ذلك لان العامل انما يستحق بظهور اثر له بعد ادراك الثمر او الزرع

وان يكن فيها وصاحب الشجر مات يقوم عامل على الثمر
لوقت ادراك وان لا يرضى وراث من يملك تلك الارضا
او مات عامل لمن يخلف من وارث قام فيه يخلف

اي ان مات مالك الشجر والثمر نيء وهو بكسر النون وهمزة في آخره بمعنى غير نضيج يقوم عليه العامل حتى يدركه وان كره ذلك ورثة المالك لان في انتقاض العقد بموته اضرارا للعامل وابطالا لما كان مستحقا بالعقد وهو ترك الثمار الى وقت الادراك واذا انتقض العقد يكلف الجذاذ قبل الادراك وفيه ضرر عليه واذا جاز نقض الاجارة لدفع الضرر فلان يجوز ابقاؤها لدفعه اولى وان مات العامل فلورثته القيام عليه وان كره المالك لانه خلفه وفي ذلك نظر للجانبين

وان مضت مدتها فالعامل يقوم حتى يظهر التكامل
فكان واجبا هنا ان يعمله من غير اجرة الى ان يكمله

يعني اذا انقضت مدة المساقاة والثمر نيء فللعامل ان يقوم عليه الى ان تتكامل الثمار اي تنتهي كما كان ذلك للمزارع لكن لا يجب على العامل اجر حصته الى ان تدرك لان الشجر لا يجوز استيجاره بخلاف المزارعة لان الارض يجوز استيجارها وكذلك العمل كل على العامل وفي المزارعة عليهما

وفسخها من غير عذر يمنع مثل اجارة فليس يشرع
وذا كعجز عامل عن العمل او ان يكون سارقا لا يحتمل

اي لا تفسخ المساقاة من غير عذر لانها كالاجارة والعذر مثل ان يعجز العامل عن العمل او ان يكون سارقا لا يحتمله رب الشجر خوفا على الاغصان والثمر

ولا يجوز دفع ارض خاليه لغرس اشجار تكون باقيه
بان يكون ربها والعامل في ذين شركة فذاك باطل
فقيمة الغرس واجرة العمل لغارس والملك بالملك اتصل

اي لا يجوز

اي لا يجوز دفع ارض خالية ليغرس فيها رجل لان يكون رب الارض والعامل يعني الغارس شريكين في الارض والشجر فان ذلك باطل لاشتراطهما الشركة فيما كان حاصلا قبلها لا بعمله وهو الارض فلغارس قيمة غرسه كانه كان ملكه وقد تعذر رده لاتصاله بالارض وهلاكه بخلط ملك رب الارض به عند تموق وكان للغارس اجرة العمل ايضا لانه في معنى قفيز الطحان اذ هو استيجار ما يخرج من عمله وهو نصف البستان ويكون الاشجار مع الارض ملكا لرب الارض فيتصل ملكه الاشجار بملكه الارض

كتاب الموات

الموات لغة حيوان مات وهو مستعار والمستعار له شرعا ما بينه بقوله

ارض بلا نفع كما اذا انقطع ماء لها فزرعها لذا امتنع
ما لك هذي الارض يعرف عن عامر بالبعد حقا يوصف
اي لا يكون الصوت من اقصاه مستمعا فالبعد ذا معناه

اي هي ارض لا نفع لها كما اذا انقطع ماؤها وكذا اذا غلب عليها الماء او نزت او صارت سبخة ولم يعرف مالكها او بعدت من العامر ومعنى البعد ان لا يسمع الصوت فيها من اقصى العامر وهذا عند ابي يوسف لان الظاهر ان ما يكون قريبا من العامر لا ينقطع ارتفاق اهله عنه وعلم معرفة مالكها اما بان لا يكون لها مالك في الاسلام وهو حقيقة الموات او يكون لها مالك فيه ولا يعرف وهذا موات حكما يتصرف فيه الامام كما يتصرف في الموات الحقيقي فلو ظهر مالكها اخذها وضمن زارعها ان نقصت والا فلا شيء عليه والمراد من الاحياء ان يجعل الارض صالحة للزرع والنماء

يملكها بالاذن من امام محيها من غير ما كلام

اي من احياها باذن الامام ملكها ولو كان ذميا ولو احياها بغير اذن الامام لا يملكها عند ابي حنيفة وقالا يملكها وان لم ياذن الامام لقوله عليه الصلاة والسلام من احيى ارضا ميتة فهي له ولانها مال مباح سبقت يده اليه فيملكها كالصيد والحطب وله قوله عليه الصلاة والسلام ليس للمرء الا ما طابت نفس امامه به ولانه ما يتعلق به حق جماعة المسلمين لا يختص به احد الا باذن الامام واصله الرزق من بيت المال والقياس على الحطب والصيد ليس بتام لان الامام لا يملك ان يامره واحدا دون واحد ولو تركها بعد الاحياء وزرعها غيره فالاصح ان الاول احق بها لان ملكه الثابت بالاحياء لا يزول بالترك

وليس بالتحجير اصلا تملك فاذ ثلاثا من سنين تترك
اعطاؤها شرعا الى الامام مفوض من غير ما كلام

التحجير من الحجر بفتح الجيم او الحجر بسكونها سمي به لانهم كانوا يعلمونها بوضع الاحجار حولها او يعلمونها لحجر غيرهم عنها اي منعه وهي لا تملك بالتحجير على الصحيح ثم انه قد يكون بغير الحجر بان يغرز حولها اغصانا يابسة او ينقيها ويحرق ما فيها من الشوك والحشيش او يحصده ويجعله حولها ويجعل عليه التراب وان لم يتم المسناة وهو ما يجعل للسيل ليرد الماء به ولا يملك الارض بالتحجير لمن احياها ولم يعمرها ثلاث سنين يدفعها الامام الى غيره ممن يريده لتحصيل المنفعة للمسلمين بالعشر او الخراج لقول عمر رضي الله تعالى عنه من احيى ارضا ميتة فهي له وليس للمحتجر حق بعد ثلاث سنين

والبئر ان يؤذن له ان يحفرا حريمها باربعين قدرا
من اذرع لعطن ومناضح من كل جانب بقول راجح

يعني ان من حفر بيراً في ارض موات بلا اذن من الامام كما هو الشرط عنده فله حريمها للعطن
اي لاناخة البعير حولها وللناضح اي البعير الذي ينزع به الماء فيقال بئر العطن للتي
ينزع منها الماء باليد وبئر الناضح التي ينزع منها به الماء فيقال بئر العطن للتي ينزع
منها الماء باليد وبئر الناضح للتي ينزع منها الماء بالبعير ونحوه اربعون ذراعا من كل
جانب عشرة اذرع كما في بعض الاقوال والمراد بالاذرع ذراع الجوانب حتى يكون لكل جانب
عشرة اذرع كما في بعض الاقوال والمراد بالذراع ذراع العامة وهو ست قبضات كل قبضة
اربعة اصابع

وقدروا للعين باصدق الفئة من كل جانب لها خمسماية

اي قدروا للعين حريما من كل جانب لها خمسماية ذراع وهو الاصح وقيل من جميع الجوانب لكل
جانب مائة وخمسة وعشرون

ويمنع الغير ان يحفر لا حفره في المنتهى اذ قرروا

ان له الثلاث من جوانبه لا اولا فانه لصاحبه

اي لحافر البئر او العين منع غيره من الحفر في حريم المعين للبئر والعين فان حفر في
منتهاه اي منتهى الحريم الاول باذن الامام كما قدمنا كان له اي للحافر في المنتهى الحريم من
جوانبه الثلاث دون الجانب الذي يلي ملك الاول لسبق ملكه فيه ولو ذهب ماء الاول الى الثاني
لا شيء عليه لانه غير متعد في فعله فصار كمن بنى حانوتا بجنب حانوت غيره فكسد الاول بسببه

وان للقناة قدر ما يصلح والنهر لا وهو المقال الارجح

اي وقدروا للقناة حريما بقدر ما يصلحها ولم يقدر بشيء يمكن ضبطه وعن محمد انها بمنزلة
البئر والنهر لا حريم له الا في موات ولا في غيره على قول ابي حنيفة وهو الارجح

فصل الشرب

الماء نوعان شرب وشفه من اجل ذا احكامه مختلفه

اي من اجل ان نوعان اختلفت احكامه اذ لكل نوع حكم

فالشرب بالكسر نصيب الماء وتلك شرب الناس والحيوان

اي الشرب بكسر الشين المعجمة نصيب الماء اي النصيب من الماء فالاضافة بمعنى من كخاتم فضة وتلك
اي الشفة وهي واحدة الشفاه فيقال لهم حق الشفة اي ان يشربوا بشفاههم وان يسقوا دوابهم

لكل فرد حقها في الماء ان لم يكن يحرز في الاناء

اي لكل فرد من الناس حق الشفة وهو ان يشرب ويسقي دوابه ان لم يكن الماء محرزا في الاناء والاصل
في هذا قوله عليه الصلاة والسلام الناس شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار وانه ينتظم
الشرب والشرب لكن خص منه الاول بالاجماع فبقي الثاني وهو الشفة كذا في الهداية والمراد بالكلأ
الحشيش الذي ينبت بنفسه من غير ان يزرعه احد او يسقيه فيملكه من احرزه وان كان في ارض
غيره والمراد بالنار الاستضاءة بضوئها والاصطلاء بها والايقاد من لهيبها وليس لصاحبها ان يمنع من
ذلك اذا كانت بالصحراء لا الجمر لانه ملكه ويتضرر باخذه منه فكان كسائر امواله الا اذا لم يكن له قيمة
وانما قيد بعدم كونه محرزا في الاناء لانه بعد الاحراز ينقطع حق الغير ويصير ملكا للمحرز واما المحرز في البئر

او العين

۲۵۲

او العين او الحوض فلا يملك فهو على اباحته الاصلية لان هذه الاشياء لم توضع للاحراز فكان كلا
احراز فلو كان البئر ونحوه في ملك احد له ان يمنع من الدخول في ملكه ان كان يجد ماء آخر
غير مملوك لاحد والا فيقال له اما ان تخرج اليه الماء او تتركه ليدخل ويشرب بنفسه كما في
كلاء يملك الحشيش والشفة اذا كانت تاتي على الماء كله بان كان جدولا صغيرا وفيما لا جل
والمواشي كثرة تستاصل الماء قيل لا يمنع وقيل يمنع كما في الهداية

لكن اذا خيف خراب النهر من الدواب المنع شرعا يجره

تدعو مما تقدم ان حق الشفة يشمل شرب الناس وسقي الدواب وانما اعاده للتقييد اي تسقى
الدواب لحق الشفة ان لم يخف تخريبها النهر بسبب سقيها وان خيف تخريب جوانب النهر فللمالك
المنع لان اصل الحق له على الخصوص وانما اثبتناه للغير للضرورة فلا يثبت على وجه يتضرر
به صاحبه وهذا في الانهار المملوكة وسياتي تفصيل ذلك

وان في الانهار شرعا سومحا بحق شرب مثله نصب الرحى

الا اذا الاضرار ذاك استلزما اذ كان ماء يدخل المقاسما

اي ان في الانهار شرعا سومح بالبناء للمفعول بحق شرب بالكسر وبنصب الرحى عليها الا اذا استلزم
الضرر بالعامة بان يميل الماء بذلك الى جانب فينكسر فيغرق الماء الاراضي او كان مما يدخل في
المقاسم جمع مقسم بمعنى القسمة كما في المغرب وتفصيل المقام ان الماء ينشعب الى اربعة انواع الاول
ماء البحار والثاني ماء الاودية كسيحون وجيحون ودجلة والفرات ونحوها فلكل من الناس حق
الشفة فيه وحق الشرب ونصب الرحى اذا لم يضر بالعامة والثالث الماء الذي يدخل في المقاسم
ولكل واحد فيه حق الشفة دون الشرب ونصب الرحى لانه خاص باهله ولو اراد احد ان يسقي
منه بالاواني بحرا او حوضا في داره فالاصح ان له ذلك والرابع الماء المحرز اما في الاواني وهو
ملك المحرز كما مر لكن فيه شبهة الشركة لظاهر الحديث فلو سرقه انسان في موضع يعز فيه الماء
ويبلغ النصاب لا يقطع واما في البئر والحوض ونحوه فهو على اباحته فلو خاف واحد العطش على
نفسه او دابته ومنعه صاحب الماء عن الشفة فله ان يقاتله بغير سلاح في المحرز في الاناء
او بسلاح في المحرز في نحو الحوض وقيل الاولى ان يقاتله بغير سلاح

وكري نهر بيت مال يلزم ان لم يكن ملكا وذا ما يقسم

وحيث لا شيء ببيت المال كان على الناس بهذي الحال

فان يكن ملكا على اهليه يكون كريه بلا تمويه

الكري بسكون الراء مصدر كريت بفتحها الحفر اي كري نهر لم يكن ملكا وذاك النهر الملك ما يدخل
المقاسم ويقسم كما مر وذلك كالفرات ودجلة والنيل يلزم بيت المال مؤنة الكري فيه لان
ذلك للمصلحة العامة اي الذي لا يكون ملكا وبيت المال معد لها فان لم يكن في بيت المال شيء كان
على الناس عامة فيجبر الامام الناس على ذلك اذ قل ان يتفق العوام على المصالح باختيارهم وللامام
النظر العام وفي نظره قال عمر رضي الله تعالى لو تركتم لبعتم اولادكم الا انه يخرج له من كان يطيق
العمل ويجعل مؤنته على المياسير الذين لا يطيقونه بانفسهم كما في تجهيز الجيوش قال الزيلعي وان كان
النهر ملكا وهو الذي يدخل في القسمة كما مر يكون كريه على اصحابه لانهم المنتفعون به والغرم بالغنم

ولبس على اهل الشفعة كرى لانهم لا يحصون اذ كل من في الدنيا له حق الشفعة ولان المقصود من حفر
الانهار ونحوها سقي الاراضي واهل الشفعة اتباع فيجب الكرى على الاصول قاله الزيلعي

وصح دعواه وفي الخصام — قدر الاراضي كان في اقتسام

اي صح دعوى الشرب المجرد بلا ارض استحسانا لانه قد يملك بدونها ارثا وقد تباع الارض ويبقى الشرب لانه
مرغوب فيه وان اختصموا في الشرب بان كان نهر بين قوم ولم يعلم كيف اصل الشرب بينهم قسم بينهم على
قدر اراضيهم لان المقصود الانتفاع فيقدر بقدره بخلاف الطريق لان المقصود التطرق وهو في الدار
الواسعة والضيقة على نمط واحد

وسكر من اعلاه شرها ممتنع — وان يكن بدونه لا ينتفع
الا بان يرضوا وكل يمنع — نصب الرحى اذ مثله لا يشرع
الا الذي ينصب فيما قد ملك — غير مضر بالذي قد اشترك

السكر باسكان الكاف مصدر سكرت النهر اسكره اذا سددته اي يمنع الاعلى من سكر النهر على الاسفل حتى
يشرب حصته وان لم ينتفع الاعلى بدون السكر اي وان لم يشرب بدونه لما فيه من ابطال حق الاسفل مدة
السكر الا برضى شركائه بان للاعلى يسكر النهر حتى يشرب بحصته او بان يسكر كل واحد منهم في نوبته لان
الحق لهم وهم رضوا بذلك ولو كان الماء في النهر بحيث لا يجري الى ارض كل واحد منهم الا بالسكر يبدأ باهل
الاسفل حتى يرووا ثم بعد ذلك لاهل الاعلى ان يسكروا والقول اي صعود اهل اسفل النهر امرا على اهل اعلاه
حتى يرووا نقله الزيلعي وقوله وكل يمنع يريد به ان كلا من الشركاء في النهر يمنع من نصب الرحى عليه اذ مثله
لا يشرع وهو كشق النهر ونصب الدالية وهي جذع طويل مركب تركيب مداق الارز في راسه مغرفة كبيرة
يستقى بها وقيل هي الدولاب او الجسر وهو ما يوضع ويرفع من الخشب والالواح فكل ذلك يمنع بدون رضى الشركاء
الا ان احدث ذلك في ملكه بان يكون بطن النهر وحافتاه له كما في بعض الشروح اذا كان ذلك غير مضر بالذي
قد اشترك بان لا يضر بالنهر بكسر حافته او بالماء بتغييره عن سننه الذي كان يجري عليه

ووضعه القديم حتما يتبع — من اجل ذا تغييره قد امتنع

اي يتبع وضعه القديم ويمنع تغييره لان شيئا لا يريد محدثا فليس لواحد منهم ان يوسع فم النهر لانه
يكسر حافته ويزيد على مقدار حقه في اخذ الماء ولا يقسم بالايام وقد كانت القسمة بغيرها لان القديم
يترك على حاله لظهور الحق فيه

ويورث الشرب كذا الوصية — بنفسه جائزة شرعيه
وبيعه من غير ارض يمنع — وصح عند بعضهم فيشرع
اجارة وهبة وصدقة — في المنع بالبيع جميعا لحقه

يريد ان الشرب يورث ويوصى بالانتفاع بعينه ولا يباع من غير ارض وذلك لان الورثة خلفاء الميت
فيقومون مقامه في حقوقه واملاكه وجاز ان يقوموا مقامه فيما لا يجوز تمليكه بالمعاوضات كالدين
والقصاص والخمر فكذا الشرب والوصية اخت الميراث فكانت مثله بخلاف البيع حيث لا يجوز للغرور
والجهالة او لعدم الملك في الحال او لانه ليس بمال متقوم لكن بعضهم وهم مشايخ بلخ اجازوا بيع الشرب يوما
او يومين لان اهل بلخ تعاملوا الى ذلك لحاجتهم ثم انما تقع الوصية بنفعه لا بعينه كما بينا وقوله اجارة الخ يريد به
ان اجارة الشرب وهبته والتصدق به في المنع كالبيع

ومالي

وما في ارضا بحكم العادة — له اذا سقى بلا زيادة
فماؤها اغرق ارض جاره — او انه جرى الى اضراره
ما كان ضامنا بلى اذا سقى — مالم يكن يعتاده تحققا
ضمانه لا ان شرب للسوى — ارضه سقى كما بعض روى

اي لا يضمن من سقى ارضه او نحوه فاغرق ارض جاره او اوجب اضراره بوجه آخر لانه متسبب غير متعد
والمتسبب انما يضمن اذا تعدى وفعله في ارضه ليس بتعد كما لو اوقد نارا في داره فاحرقت دار جاره فان
اوقد مثل العادة لا يضمن وان اوقد بخلافه ضمن الا ترى ان من حفر بئرا في ارضه لا يضمن من عطب
فيها ولو حفرها في الطريق ضمن واما ان سقاها مالم يكن معتادا بان كانت الارض لا تحتمله فانه يضمن كما
ذكره الزيلعي وقوله لا ان شرب للسوى يريد به ان من سقى ارضه من شرب غيره لا يضمن لان الماء قبل الاحراز
لا يكون مملوكا كما تقدم فقد اتلف ما ليس مملوكا للغير فلا يضمن واختار مشايخ بلخ الضمان وتقييد ضمان
الشرب ان ينظر بكم يشترى لو جاز بيعه فيضمن بذلك القدر وعدم الضمان اختيار الامام خواهر زاده
وهو المذكور في الهداية قال في الخلاصة عليه الفتوى فلذا اخترناه فان اختيار صاحب النقاية الضمان
ثم اذا سقى بشرب الغير يطيب له الخارج لكن علف دابته بالمغصوب حتى سمنت وعن بعض الزهاد انه دفع الماء
في كرمه في غير نوبته فامر بقلعه وقال بعضهم الافضل التصدق بالخارج لان الماء الحرام يبقى فيه بخلاف مسالة العلف
لانه لا يبقى بل يصير شيئا آخر

كتاب الوقف

الوقف لغة الحبس تقول وقفت الدابة واوقفتها بمعنى كذا في الهداية قال الزيلعي سمي به الموقوف مبالغة
كقولهم نسج اليمن وضرب الامير وفي الشرع حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة وعندهما حبس العين
على حكم ملك الله تعالى وعامة الفقهاء على قولهما وهو الاصح من مذهب الشافعي واحمد واصل الخلاف ان الوقف
لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى قال الزيلعي وهو المذكور في الاصل والاصح انه يجوز عنده ولا يلزم فكان
بمنزلة العارية حتى كان له ان يرجع اي وقت شاء ويورث عنه اذا مات وعندهما يجوز ويزول عنه ملك الوقف
غير انه يزول بمجرد القول عند ابي حنيفة فكان كالاعتاق عنده وعند محمد لا يزول حتى ينصب له متوليا ويسلمه اليه
لانه صدقة فالتسليم من شرطه كالصدقة المنفذة ولان التمليك من الله تعالى لا يتحقق قصدا لانه سبحانه وتعالى مالك
الكل لكنه يثبت في ضمن التسليم الى العبد كما في الزكوة لابي حنيفة قوله عليه الصلاة والسلام لا حبس عن فرائض
الله تعالى اي لا يحبس عن ورثة الميت والقسمة بينهم على الفريضة ولان غرض الواقف التصدق بالغلة وهو
لا يتصور الا اذا بقي الاصل على ملكه ويدل عليه قوله عليه الصلاة والسلام لعمر رضي الله عنه تصدق باصلها
وسبل ثمرتها اي احبسه على ملكك وتصدق بالثمرة ولا كان لكل مسبل ولان خروج الملك لا الى مالك
غير مشروع الا ترى ان الله تعالى نهانا عن السائبة وهي التي يسيبها مالكها ويخرجها عن ملكه بزعمه للفقراء
او الضيوف بخلاف الاعتاق لانه يخرج عن حق العبد حيث لا يجوز له الانتفاع وهنا لا ينقطع عنه حق العبد
اذ له التصرف في الغلة ونصب القيم ولهما ان عمر رضي الله عنه قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم يا رسول الله اصبت
ارضا بخيبر لم اصب مالا قط انفس عندي منها فما تامرني فقال عليه الصلاة والسلام ان شئت حبست اصلها وتصدقت
بها فتصدق بها عمر على ان لا تباع ولا توهب ولا تورث في الفقراء وذوي القربى والضعفاء وابناء السبيل لا جناح
على من وليها ان ياكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول ولان الصحابة والتابعين ومن بعدهم تعاملوا فكان اجماعا ولان

ولان الحاجة ماسة الى ان يلزم الوقف ليصل ثوابه دائما وقد امكن ذلك باسقاط ملكه وجعله لله تعالى كما في المسجد فيخرج عن ملكه كما يخرج المسجد عنه

الوقف حبس العين في الشرع على ملك الواقف وذا ان يبذلا
تصدقا من ذاك بالمنافع او حبسه بحكم ملك الشارع
فهو على الاول نحو العاريه منفعة منه تكون جاريه
وذاك في ثانيه ملك الواقف عنه الى الله على المصارف
وينسب الاول للنعمان لكن هما قد ذهبا للثاني

اي ان الوقف اما حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنافع او حبسه على ملك الله تعالى فعلى الاول هو مثل العارية في بقائه على ملك الواقف اصلا وبذل منافعه وح فللواقف ان يرجع عنه اي وقت شاء ويورث عنه اذا مات كما بينا وعلى القول الثاني وهو حبسه على ملك الله تعالى يزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى على ما عينه من المصارف والقول الاول للنعمان ابي حنيفة رحمه الله تعالى والقول الثاني لابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كما سبق

فلم يزل الا بحكم الحاكم عن ملكه لدى الامام العالم

اي حيث كان الوقف بمنزلة العارية باقيا على ملك الواقف لا يخرج عن ملكه الا بحكم الحاكم والمراد به قاض مولى من السلطان بوذلك لا ان يكون حكما بتحكيم الخصمين فانه ان حكم لم ينفذ والمولى ان ينقضه وطريق القضاء به ان يسلم الواقف الى المتولي ثم يرجع محتجا بانه غير لازم فاذا ترافعا الى الحاكم وحكم بانقطاع ملك المالك عنه لزم لانه فصل مجتهد فيه فيلزم بالحكم كساير الاحكام ونقل عن الكافي والخانية ان ما يذكر في صك الوقف ان قاضيا من القضاة قضى بالوقوع وبطلان الرجوع ليس بشيء وقال الزيلعي وغيره ولو علق الوقف بموته بان قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم جايزة كالوصية بالمنافع كما سياتي ويكون ملك الميت باقيا حكما يتصدق عنه دايما وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال اخر او يجيز الورثة فان لم يظهر له مال ولم يجيزوا يقسم الغلة بينهما اثلاثا الثلث للوقف والثلثان للورثة وان علقه بالموت وهو مريض مرض الموت فكذلك الحكم لان الوصية لا تختلف بين ان يكون في الصحة او في المرض وان نجز الوقف في المرض فهو بمنزلة المعلق بالموت فيما ذكره الطحاوي والصحيح انه في منزلة المنجز في الصحة عند ابي حنيفة فلا يلزم وعندهما يلزم من الثلث لان حق الورثة تعلق بماله فلا ينفذ الا من الثلث بخلاف ما اذا وقف في الصحة وفي الدرر ولو قال وقفتها في حياتي وبعد مماتي موبدا فانه جاز عند ابي حنيفة ما دام حيا او كان هذا نذرا بالتصدق بالغلة فكان عليه الوفاء بالنذر وله ان يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث ويكون سبيله سبيل من اوصى بخدمة عبده لرجل فان الخدمة تكون للموصى له والرقبة تكون على ملك المالك حقيقة ثم الموصى له بالخدمة يصير العبد ميراثا لورثة المالك الا ان في الوقف لا يتصور الانقطاع فتتأبد الوصية ولذا لم نذكر هنا في المستثنى من عدم الزوال وكذا التعليق بالموت لما ان الصحيح فيه ايضا انه لا يزول ملك الواقف كما في الهداية وان كان لازما كالوصية بالمنافع موبدا

كذاك في المسجد حيث عينا طريقه بعد البنا اذا اذنا

للناس بالصلاة ثم صلي فرد به فالملك زال اصلا

قال في الهداية واذا بنى مسجدا لم يزل عن ملكه حتى يفرزه بطريقه ويأذن الناس بالصلاة فيه فاذا صلى فيه واحد زال عن ملكه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اما الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى ويشترط الابه واما الصلاة فيه فلانه لا بد من التسليم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويشترط تسليم النوع وهو في المسجد بالصلاة فيه ويكتفي بصلاة واحدة لان فعل الجنس متعذر فيشترط ادناه وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا لما عرفت من ان الوقف عنده اسقاط كالاعتاق ولو جعل تحت المسجد سردابا وفوقه بيتا فله ان يبيعه وان مات يورث عنه لانه لم يخلص لله تعالى ولو كان السرداب لمصالح المسجد جاز وكذا اذا جعل وسط داره مسجدا واذن بالصلاة فيه فله ان يبيعه ويورث عنه لان له حق المنع فيه والمسجد ما لا يكون كذلك

اما الذي محمد فيشترط تسليمه لقيم اذ يضبط
بالقبض والقاضي هنا يقول بنفس قول ملكه يزول

قد عرف مما سبق ان الوقف عند محمد صدقة وهي لا تصح الا بالقبض فيشترط عنده التسليم الى المتولي وقبض المتولي وان الوقف عند ابي يوسف وهو المراد بالقاضي رحمه الله تعالى اسقاط كالاعتاق فلا يشترط فيه التسليم الى المتولي فلذا تفرع على قول ابي يوسف قوله

فصح في المشاع في الروايه عنه كذاك جعله الولايه
وغلة لنفسه كان شرط ابداله فصح في هذا النمط

اي حيث كان الوقف يزول عن ملك الواقف بمجرد قوله وقفت عند ابي يوسف اذ كان عنده اسقاطا كالعتق صح وقف المشاع عنده وبه قال الشافعي ومالك رحمهما الله تعالى وفي الدرر وعليه الفتوى لان القسمة من تمام القبض والقبض عنده ليس بشرط فكذا تتميمه ولم يصح عند محمد رحمه الله تعالى لما عرفت انه بمنزلة الصدقة والقبض شرط فيها وهذا الخلاف فيما يحتمل القسمة واما ما لا يحتملها كالحمام فان وقفه يجوز مع عدم الشيوع كالهبة والصدقة وكذا يصح عند ابي يوسف جعله الولاية لنفسه ولا يصح عند محمد رحمهما الله تعالى لان التسليم الى المتولي يشترط عنده فيسلم اليه واذا سلم لم يبق له ولاية الا اذا شرطها عند الاخراج عن ملكه كذا في بعض الشروح قال في الهداية واما فصل الولاية فقد نص فيه على قول ابي يوسف وهو ظاهر المذهب وقال هلال قال اقوام ان شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له وان لم يشترط لم تكن له ولاية قال مشايخنا رحمهم الله تعالى الاشبه ان يكون هذا قول محمد رحمه الله تعالى لان من اصله ان التسليم الى القيم شرط فاذا سلم لم يبق له ولاية ولنا ان المتولي انما يستفيد الولاية منه بشرطه فيستحيل ان لا يكون له ولاية وغيره يستفيدها منه ولانه اقرب الناس الى الوقف فكان اولى بولايته كمن اعتق عبدا كان الولاء له ولو شرطها لنفسه وكان غير مامون فللقاضي ان ينزعها منه نظرا للفقراء كما له ان يخرج الوصي نظرا للصغار وكذا اذا شرط ان ليس للقاضي ان يخرجه لانه شرط مخالف لحكم الشرع فيبطل وقوله وغلة عطف على الولاية اي اذا جعل الغلة لنفسه صح عند ابي يوسف وعليه الفتوى قيل هذا الخلاف مبني على الاختلاف في شرط القبض اذ عند محمد يشترط القبض ليزول ملكه الى الله تعالى وشرط الغلة لنفسه ينافيه وقيل مسئلة مبتداة وقوله كان شرط اي جاز هذا عند ابي يوسف كما جاز بشرط ان يبدل غيره به قال صدر الشريعة لان شرط الاستبدال لا يمنع صحة الوقف عند ابي يوسف اذ لا منافاة بين صحة الوقف وبين الاستبدال فانه

يجوز الاستبدال في الوقف من غير شرط اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن لا نفتي به وقد شاهدنا في الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا وانما قال وكان شرط لدون العطف اذ ليس هذا من نوع ما تقدم وان اختص بابي يوسف فان محمدا رحمهما الله تعالى يقول ان الشرط باطل والوقف صحيح وكذا ما ياتي بعده من قول ابي يوسف رحمه الله تعالى اهـ

وترك ذكر مصرف مؤبد ۞ فانه ان ينقطع يؤبد

مصرفه اذ كان حتما ينصرف ۞ للفقراء عنده كما عرف

قال في الهداية ولا يتم الوقف عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى حتى يجعل آخره لجهة لا تنقطع ابدا وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى اذا سمى فيه جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم لان المقصود هو التقرب الى الله تعالى وقد توفر عليه مقصده لان التقرب يكون تارة بالصرف الى جهة تنقطع وتارة الى جهة تتابد فيصح فيهما وقيل ان التابيد شرط بالاجماع الا ان عند ابي يوسف لا يشترط ذكر التابيد لان لفظة الوقف والصدقة منبئة عنه وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التابيد شرط لانه صدقة بالمنفعة او الغلة وذلك قد يكون موقتا وقد يكون مؤبدا فمطلقه لا ينصرف الى التابيد فلا بد من التنصيص

وجاز في المنقول عن محمد ۞ مصححا من غير ما تردد

في كل ما جرى به التعارف ۞ في الناس مثل ما يشاء الواقف

وانه القول الرجيح الاقوى ۞ وهو الصحيح اذ عليه الفتوى

اي جاز وقف منقول تعارف الناس في وقفه كالمصحف وكتب العلم وغيرها كالفاس والقدوم والمنشار والجنازة والكراع اعني الخيل والسلاح وعليه الفتوى وعند ابي حنيفة لا يصح وعند ابي يوسف يصح تبعا للعقار وفي الكراع والسلاح لورود النص فيها ولمحمد ان القياس يترك بالتعامل كالاستصناع واكثر فقهاء الامصار على قول محمد كما قاله صاحب الهداية ثم قال وما لا تعامل فيه لا يجوز وقفه عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى كل ما يمكن الانتفاع به مع بقاء اصله ويجوز بيعه يجوز وقفه لانه يمكن الانتفاع به فكان كالعقار والكراع والسلاح ولنا ان الوقف فيه لا يتابد ولا بد من التابيد كما بينا فصار كالدراهم والدنانير بخلاف العقار ولا معارض من حيث البيع ولا من حيث التعامل فبقي على اصل القياس وذلك لان العقار يتابد والجهاد سنام الدين فلا يكون غيرها في معناها اهـ

وفي جوازه في الدراهم ۞ وكل ذي كيل ووزن لازم

موجها في النقد بالمضاربه ۞ يدفعه والفضل في المحاسبه

يصرف في وجهة الموقوف ۞ عليه ثم برله معروف

وكل ما يكال او ما يوزن ۞ فانه يدفع فيه الثمن

لما ذكرناه من الاسلوب ۞ فجاز وقفه بذا الترتيب

قال في البزازية وقف الدراهم او الدنانير او الطعام او ما يكال او يوزن يجوز ويدفع النقد وعلى النقد كالمكيل والموزون بعد البيع مضاربة او بضاعة ويصرف الربح الحاصل الى ما وقف عليه ونقل صاحب الدرر عن الخلاصة ايضا وهو مخالف لما نقلناه من الهداية وقد ذكره في البزازية مقيدا بدفعه مضاربة او بضاعة لكن الذي جرى به التعامل في زماننا مع هذا انهم يدفعون الدراهم على سبيل المرابحة

الشرعية

الشرعية وقد يشترط الواقفون ذلك وقد افتى علماء العصر بصحته ثم قال في البزازية ولو وقف قفيزا من حنطة على ان يقرض من لا بذر له ثم يؤخذ منه وقت الادراك ثم يقرض كذلك ابدا على هذا الوجه من الذين لا بذر لهم يجوز وفيها ايضا صرف القيم دراهم الوقف في حاجته ثم انفق مثلها في الوقف يبرأ عن الضمان ولو خلط دراهم الوقف بدراهم نفسه ضمن الكل لكن في القنية اذا اذن له القاضي بالخلط تخفيفا عليه لا يضمن وكذا القاضي اذا خلط مال الصغير بماله وعن ابي يوسف الوصي اذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن اهـ

وبعد ما يلزم ليس يملك ۞ كلا ولا لاحد يملك

اي ان الوقف بعد لزومه لا يملكه احد ولا يملكه بصيغة التفعيل فلا يباع ولا يوهب ولا يورث ولا يرهن ولا يعار لان ذلك من مقتضيات الملك حتى يجب الاجر على من سكنه بلا ارتهان كما نقل عن العمادية

لكن تجوز قسمة المشاع ۞ في مذهب القاضي بلا نزاع

انما عبر بكلمة الاستدراك لان القسمة في غير المثليات غلب فيها المبادلة فكانت في معنى البيع وهو تمليك وكذا منع ابو حنيفة رحمه الله تعالى القسمة في الوقف وانما جوزها ابو يوسف رحمه الله تعالى لانها تعيين واقرار غاية الامر انه غلب فيها معنى المبادلة في غير المثلي الا انا في الوقف جعلنا الغالب معنى الافراز نظرا للوقف فلم يكن بيعا وتمليكا ثم ان وقف نصيبه من عقار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه لان الولاية للواقف وبعد الموت الى وصيه وان وقف نصف عقار له فالذي يقاسمه القاضي او يبيع نصيبه الباقي من رجل ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه اذ لا يجوز ان يكون الواحد مقاسما ومقاسما ولو كان في القسمة فضل دراهم ان اعطى الواقف لا يجوز لامتناع بيع الوقف وان اعطى جاز ويكون بقدر الدراهم شراء كذا في الهداية واجمعوا على ان الكل لو كان موقوفا على الارباب وارادوا القسمة لا تقسم كذا نقله صاحب الدرر عن المحيط اهـ

وواجب بشرطه اولا على ۞ من كان موقوفا عليه اولا

تعميره منه اذا تعينا ۞ من غير ان يؤخذ شيء ههنا

من ريعه لانه المنتفع ۞ به فنفعه بغرم يتبع

فان ابى يحجره اذ يضطر ۞ يؤجره قاضي الوقت منه يعمر

يعني تجب عمارة الوقف اولا بشرطها الواقف او لا على الموقوف عليه اذا كان معينا بان وقف سكنى داره على اولاده مثلا كان تعميره عليهم من مالهم من غير ان يؤخذ من غلته شيء لان الموقوف عليه هو المنتفع به والغرم بالغنم وهذا كما كان نفقة العبد الموصى بخدمته على الموصى له بها وانما وجبت العمارة اولا وان لم يشترطها الواقف لانها ان لم تكن مشروطة نصا كانت مشروطة اقتضاء وهو كالثابت بالنص اذ مقصود الواقف ادرار الغلة وهو انما يكون بالعمارة فان ابى الموقوف عليه المعين عن العمارة او عجز عنها اجره الحاكم وعمره ثم رده اليه ولا يجبر الابي عليها لان فيها اتلاف ماله ولا يجبر عليه فكان كرب البذر اذا ابى المزارعة كما سبق ثم لا يجوز اجارة من له السكنى اذ لا ولاية له عليها لانه غير مالك ولا نائب عنه فيؤجره المتولي او القاضي وعبارة النقاية هنا هكذا بما قيد به اي كون آخره للفقير اذ هي اي العمارة من ماله اي المعين ولم يقيد هنا بما قيد به اي كون آخره للفقراء لانه قد علم مما تقدم ان شرطه التابيد

اما اذا ما لم يكن معينا ۞ فهو من الغلة بلا ابتنا

يعني اذا لم يكن الموقوف عليه معينا يبدأ بعمارته من الغلة لانه اذا كان على غير معين
لم يمكن مطالبتهم لكثرتهم وغلة الوقف اقرب اموالهم فيعمر منها ثم ان فضل شيء يصرف
اليهم على ما بينه الواقف فان لم يبين ففي القنية للقيم ان يفضل البعض ويحرم البعض
ان لم يكن الوقف على قوم محصورين ومنها كان ابو بكر رضي الله عنه يسوي بين الناس في
العطايا من بيت المال وكان عمر رضي الله تعالى عنه يعطيهم على قدر الحاجة والعفة والفضل
والاخذ بما فعله عمر رضي الله تعالى عنه في زماننا احسن فيعتبر الامور الثلاثة فان كان
في احدهم فضل مع اصل حاجة وعفة رجحه على من هو اقل فضلا وان كان احوج واعف
وهو المعلوم من غرض الواقفين في زماننا انتهى

لكن في تعميره لم يرد — في وضعه الاصلي في المعتمد

يعني انه يعمر على الصفة التي كان عليها سواء كان الموقوف عليه معينا او لا غير انه اذا
كان معينا تجوز الزيادة بماله لا صح لان الحق في الوضع الذي كان عليه برضاه واذا كان على
الفقراء فلا تجوز الزيادة على الاصح لان الصرف الى العمارة ضرورة ابقاء الوقف ولا ضرورة
الى الزيادة كما في الهداية

ونقضه يصرف للتعمير — ان كان صالحا بلا قصور
من غير بيعه وان تعذرا — يبيع اذن بثمن وعمرا
وحيث لم يحتج اليه يحفظ — لحاجة اليه فيه تلحظ
من غير قسمة له وصرف — بأي مصارف لهذا الوقف

يعني ان نقض الوقف بكسر النون بمعنى المنقوض يصرف الى التعمير فيه ان صلح ولا يباع والا
يبيعه الحاكم ويصرف ثمنه اليها صرفا للبدل الى مصرف المبدل وحيث لم يحتج اليه يحفظ للحاجة
ولا يقسم بأي مصارفه لانه جزء من العين وحقهم في الانتفاع

كتاب الكراهة

الكراهة مصدر كالكراهية وانما لقبوا الكتاب بكتاب الكراهية وفيه غير مكروه الا بيانا
المكروه ليحترز عنه والقدوري لقبه بالحظر والاباحة لان الحظر المنع والاباحة الاطلاق
ولقبه بعضهم بكتاب الزهد والورع لان كثيرا من مسائله اطلقها الشرع والزهد والورع منها
وبعضهم بالاستحسان لانه فيه بيان ما حسنه الشرع وقبحه ولفظ الاستحسان احسن فلقب به اولا لان
اكثر مسائله استحسان لا مجال للقياس فيها قاله الزيلعي والاستحسان قيل هو العدول عن قياس
الى اقوى فقيل هو غير جامع لخروج الاستحسان الثابت بالاثر منه فالاولى انه دليل يعارض القياس
الجلي وهو انواع منه ما يكون بالاثر كالسلم اذ القياس يأبى جوازه لعدم المعقود عليه عند العقد
الا انا تركناه بالنص وهو قوله عليه الصلاة والسلام من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم الحديث
ومنه ما يكون بالاجماع كالاستصناع كما قدمناه في البيع فان القياس يأباه ايضا لانه بيع
المعدوم لكنهم استحسنوا ترك القياس فيه بالاجماع لتعامل الناس فيه ومنه ما يكون بالضرورة كتطهير
الاواني فان القياس يقتضي عدم تطهيرها اذا تنجست لانه لا يمكن صب الماء عليها فترك القياس
للضرورة ومنه ما يكون بالقياس الخفي كطهارة سؤر سباع الطير فان القياس الظاهر يقتضي نجاسته

لحرمة لحمه كسؤر سباع البهائم وفي الاستحسان طاهر لان سباع البهائم ليست بنجس العين
ونجاسة سؤرها باعتبار انها تأكل بلسانها فتخلط لعابها النجس بالماء وسباع الطير تأخذ
بمنقارها وهو عظم ليس بنجس في الميت ففي الحي اولى ثم هذا وان كان محله الاصول لكنا ذكرناه
لاحتياج اليه في هذا الباب وغيره

وانها نوعان في التقسيم — كراهة التنزيه والتحريم
فهذه الى الحرام اقرب — كتلك للحلال حيث تنسب
لكن ما الى الحرام اقرب — عند محمد حراما يحسب

يعني ان الكراهة نوعان كراهة تنزيه وكراهة تحريم فالمكروه كراهة التحريم ما كان الى الحرام
اقرب حرام عند محمد رحمه الله تعالى والمكروه كراهة تنزيه ما كان الى الحلال اقرب لكن ما الى
الحرام اقرب عند محمد رحمه الله تعالى وملاك الامر هنا ان يقال ان ما يأتي به المكلف ان تساوى فعله
وتركه فهو المباح والا فان كان فعله اولى من تركه فان كان مع المنع من الترك بدليل قطعي فهو
الفرض او بدليل ظني فهو الواجب وبلا منع من الترك فان كان طريقة مسلوكة في الدين فهو سنة
والا فنفل ومندوب وان كان تركه اولى فان كان مع المنع من الفعل فحرام وان كان بدون المنع عن
الفعل فمكروه فان كان الى الحرام اقرب فهو مكروه كراهة تحريم وسبب اقربيته الى الحرام تعارض
الادلة فيه وتغليب جانب الحرمة لقوله عليه الصلاة والسلام ما اجتمع الحلال والحرام الا وقد غلب
عليه الحرام والحلال قالوا معناه اجتماع دليل الحل ودليل الحرمة كما نقل في الاختيار وان كان الى الحلال
اقرب فمكروه كراهة تنزيه وقد علم بذلك حد كل واحد منهما وحكم الفرض اللزوم علما تصديقا
بالقلب وعملا بالبدن حتى يكفر جاحده ويفسق تاركه بلا عذر وحكم الواجب اللزوم عملا لا علما على
اليقين حتى لا يكفر جاحده ويفسق تاركه اذا استخف بخبر الاحاد لا متأولا والفرض والواجب يجازى
تاركهما والسنة نوعان سنة الهدى كالاذان والجماعة وحكمها ان تاركها يستوجب اللوم والعتاب
وسنن الزوائد كسير النبي عليه الصلاة والسلام في ثيابه وقيامه وقعوده وتركها لا يوجب اللوم والعتاب
وحكم النفل ان يثاب على فعله ولا يعاتب على تركه وحده عبادة شرعت لنا لا علينا وبالقيد الاخير يخرج
السنة اذ اجابها حق علينا بمعنى انا نعاتب على تركه وقد علم مما ذكرنا ان الحرام ما كان تركه اولى مع
المنع من فعله وحكمه ان يستحق فاعله العقوبة بالنار يوم القيامة وان المكروه ما كان تركه اولى مع عدم
المنع من فعله فان كان الى الحلال اقرب فمكروه كراهة تنزيه بمعنى انه لا يعاقب فاعله لكن يثاب تاركه
ادنى ثواب وان كان الى الحرام اقرب فمكروه كراهة تحريم بمعنى انه يتعلق به محذور دون استحقاقه
العذاب بالنار كحرمان الشفاعة فترك الواجب حرام يستحق به العقوبة في النار وترك السنة المؤكدة
قريب من الحرام يستحق به حرمان الشفاعة لقوله عليه الصلاة والسلام من ترك سنتي لم ينل شفاعتي
ليس المحرم كراهة تحريم الى الحرام اقرب بل هو حرام ثبت حرمته بدليل ظني وتحقيقه ان ما لزم تركه
ان ثبت بدليل قطعي سمي حراما والا سمي مكروها كراهة التحريم كما ان ما لزم الاتيان به ان ثبت ذلك
بدليل قطعي سمي فرضا والا سمي واجبا وهذا هو المذكور في كتب الاصول كالتوضيح والتلويح فالمكروه كراهة
التحريم عند محمد ما كان تركه اولى مع المنع بدليل ظني كما ان المكروه كراهة تنزيه عنده ايضا ما كان تركه
اولى مع عدم المنع عن فعله كذا في بعض حواشي صدر الشريعة فليتأمل

فصل

بقدر دفعه الهلاك يفرض … اكل ويستحب حيث يفرض

بقدر ما على الصلاة قايما … يقدر اولان يكون صايما

وشبع ابيح والحرام … ما فوقه الا اذا الصيام

يكون قصده كذا ان يدفع … حياء ضيفه فذا لا يمنع

قوله يفرض الاول فرض اصطلاحي والثاني بمعنى التقدير اي حيث يقدر وحاصله ان الاكل من الحلال على وجوه اكل فرض وهو بقدر ما ية البقاء ودفع الهلاك فيوجر ان كانت نيته البقاء لاداء الشرايع واكل مستحب ان كان بقدر ما يمكنه من الصلاة قايما ومن اداء الصوم واكل مباح لا اجر فيه ولا وزر وهو ان يبلغ حد الشبع وعن مقاتل ان ليورثه السمن فهو مكروه واكل حرام ولو من الحلال وهو ما فوق الشبع لانه اسراف الا ان يكون قصده صيام الغد او دفع حيا ضيفه او تطييب خاطر المضيف ايضا فانه ماخوذ عليه ونقل عن فتاوى قاضي خان ان ناول الضيف ضيف مثله على الخوان لا يجوز له ولا للاخذ ان ياكل بل يضعه على المايدة ثم ياكل واكثرهم جوزوا ذلك للاذن عادة ولا يجوز لمن كان على مايدة ان يعطي من دخل لحاجة ولا لولد المضيف وعبده وكلبه وسنوره ولا كل متكيا الصحيح انه لا يكره في كراهة قطع الخبز بالسكين قولان في القنية وفي اللحم لا يكره وفيها وبلتقط فتات الطعام ولا يسكت على الطعام ولكن يتكلم بالمعروف وحكايات الصالحين ولا يجوز وضع القصاع على الخبز ولا السكرجة والمملحة ويجوز وضع الملح عليه والمغرفة ويجوز اكل مرقة وقع فيها عرق الادمي وتخامته ودمعه وكذا الماء الا اذا غلبه وصار مستقذرا طبعا وفيها من اصابته مخمصة وعنده طعام رفيقه فلم ياخذ منه كرها بالقيمة فمات جوعا يثاب وفي البزازيه غسل اليد قبل الطعام وبعده ادب لكن في الغسل قبله الادب ان يبدأ بالشبان ثم بالشيوخ ولا يمسح بالمنديل بل والغسل بعده يبدأ بالشيوخ ثم بالشبان ويمسح بالمنديل وانما عكس وقدم الشبان في البداية لئلا يلزم انتظار الشيوخ وانما حسن المسح بعده لان الغسل لازالة الغمرة كما في الحديث قال عليه الصلاة والسلام من بات وفي يده غمرة من الطعام فلا يلومن الا نفسه والمسح يحقق ازالة الغمرة ولا يستعان في الغسل لغيره وما حكي انه عليه الصلاة والسلام استعان بالمغيرة رضي الله تعالى عنه في التوضي فذلك تعليما للجواز انتهى

على الرجال يحرم الحرير … لبسا وجاز قدره اليسير

اعني بقدر اربع اصابع … عرضا فذا جاز باذن الشارع

الحرير هو الابريسم المطبوخ والديباج هو المعروف منه والخز صوف حيوان يعيش في الماء وانما حرم الحرير على الرجال لانه عليه الصلاة والسلام خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى ذهب وقال هذان محرمان على ذكور امتي حلال لاناثهم قيد باللبس لانه لا يحرم ان يكون في بيت الرجل فرش ديباج كما لا يحرم ان يكون فيه انية ذهب للتجمل لا للشرب كما في البزازيه وجاز القليل من الحرير لما روي انه عليه الصلاة والسلام نهى عن لبس الحرير الا موضع اصبعين او ثلاثة او اربعة ثم قيل الجايز قدر اربعة اصابع مضمومة وقيل لا مضمومة كل الضم ولا منشورة كذلك والمعتبر اربع اصابع كما هي على هيئتها لا اصابع السلف كذا في القنية وفيها يكره التكة المعمولة من الابريسم هو الصحيح وكذا القلنسوة وان كانت تحت العمامة وسئل المرحوم ابو السعود عما يشد في الوسط من المسمى بالحزام في زماننا فاجاب بانه حرام وسئل عمن يسمي الله عند

لبس الحرير فاجاب بانه لا يحكم بكفره لكن ينبغي ان يحتاط وسئل عن الشد اذا كان حريرا عرضه قدر اصبعين فاجاب لا باس به ولا يكون الدز والعروة من الحرير لانه لا يعد لابسا حريرا ولذا لا يحنث لو حلف لا يلبس حريرا فوضعهما كذا في بعض الشروح

نعم له توسد الحرير … كذا افتراشه لدى الجمهور

يعني ان للرجل ان يتوسد الحرير ويفرشه ولا يكره ذلك عند ابي حنيفة ومتابعيه ويكره ذلك عندهما وعلى هذا الخلاف ستر الحرير على الابواب وتعليقه على الجدار

والثوب اذ ابريسم سداه … جاز اذا لحمته سواه

اي جاز الثوب اذا كان سداه ابريسما ولحمته غير ابريسم كالخز والقطن لان الصحابة رضي الله تعالى عنهم كانوا يلبسون الخز وهو مسدى بالحرير ولان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج لما عرف ان العبرة لاخر جز من العلة والنسج باللحمة فكانت هي المعتبرة لا السدى كما في الدرر وغيرها

وعكسه في الحرب ايضا حلا … وليس للرجال ان يحلى

بمسجد او فضة الا اما … يكون حلي سيفه او خاتما

من فضة كانا كذاك المنطقه … بذا الاحاديث اتت محققه

كذاك المسمار ان من ذهب … يكون اذ يجوز ذا في المذهب

اي جاز عكس ذلك في الحرب وهو الثوب الذي لحمته حرير وسداه غيره فجاز ذلك في الحرب فقط عند ابي حنيفة وقالا لا باس بلبس الحرير في الحرب لانه ادفع لاذى السلاح واهيب في عين العدو وله ان المخلوط يكفي في ذلك فيكتفى به في باب التحريم والحاصل ان الثوب اذا كان كله حريرا لا يجوز لبسه في غير الحرب بالاتفاق واما في الحرب فجاز عندهما لا عنده واذا كان سداه حريرا ولحمته غيره فلا باس بلبسه في الحرب وغيره واذا كان لحمته حريرا وسداه غيره فهو مباح في الحرب فقط وقوله وليس للرجال الخ اي لا يجوز للرجل ان يتزين بالذهب والفضة سوى ما ذكر هنا في التزين بهما باستعمالهما تحليا بهما واما الاكل والشرب والتطيب والادهان في انية من الذهب او الفضة فلا يحل للرجال ولا للنساء وكذا الاكل بملعقة منهما والاكتحال بميل منهما واحراق العود في مجمر منهما كما في البزازيه وغيرها وانما جازت تحلية السيف بالفضة وجاز الخاتم من الفضة والمنطقه لما روي انه كانت قبيعة سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم من فضة وحيما على طرف مقبضه من فضة او حديثه وانه كان له عليه الصلاة والسلام خاتم من فضة نقشه محمد رسول الله وانه عليه الصلاة والسلام كان له منطقة من اديم مبشور حلقها وطوقها من فضة وكذلك يجوز مسمار الذهب في ثقب فص الخاتم لانه تابع له

كذا جلوسه اجازوه على … مفضض منها اذا تحولا

كاتقايه لموضع الفم … للفضة في مشرب ومطعم

قال الزيلعي رحمه الله تعالى وحل الشرب من اناء مفضض والجلوس على كراسي مفضض ويتقي موضع الفضة اي يتقي موضعها بالفم وقيل بالفم واليد في الاخذ وفي الشرب وفي السرج والكرسي موضع الجلوس وكذا الاناء المضبب بالذهب او الفضة والكرسي المضبب بهما وكذا لو جعل ذلك في نصل السيف والسكين او في قبضتهما ولم يضع يده في موضع الذهب والفضة وكذا اذا جعل ذلك في المسجد او جعل المصحف مذهبا او مفضضا وكذا اللجام والركاب المفضض لا يكره وكذا الثوب اذا كان فيه ذهب او فضة وهذا كله عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف

يكره ذلك كله وقول محمد يروى مع ابي حنيفة ويروى مع ابي يوسف وهذا الاختلاف فيما يخلص واما
المموه الذي لا يخلص فلا باس به بالاجماع لانه مستهلك فلا عبرة ببقائه لونا لابي يوسف ما روي انه عليه
الصلاة والسلام قال من شرب في اناء ذهب او فضة او اناء فيه شيء من ذلك فانما يجرجر في بطنه نار جهنم ولان
من استعمل اناء كان مستعملا لكل جزء فيكره كما اذا استعمل موضع الذهب والفضة ولابي حنيفة ما روي عن
انس ان قدح النبي صلى الله تعالى عليه وسلم انكسر فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة رواه البخاري واحمد
وعن احمد بن عاصم قال رايت عند انس قدح النبي عليه الصلاة والسلام فيه ضبة فضة ولان الاستعمال يقصد
الجزء الذي يلاقيه العضو وما سواه تبع له فلا يكره فصار كالعلم في الثوب والعمامة المعلمة بالذهب وروي
ان هذه المسئلة وقعت في مجلس ابي جعفر الدوانيقي وابو حنيفة وائمة عصره حاضرون فقال الائمة يكره
وابو حنيفة ساكت فقيل له ما تقول فقال ارايت لو كان في اصبعه خاتم فشرب من كفه ايكره ذلك فوقف
الكل وتعجب ابو جعفر من جوابه والمضبب المشدود وقال ضبب اسنانه اذا شدها بالفضة كما في النهاية
نقلا عن المغرب اه

• وحل للمراة كل ما ذكر للخبر عن الرسول مشتهر •
• ولم يجز تختم بالذهب والصفر والحديد فليجتنب •
• كذلك الاحجار ثم المعتبر دائما والفص ليس يعتبر •

قال في الهداية وفي الجامع الصغير ولا يتختم الا بالفضة وهذا نص على ان التختم بالحجر والحديد والصفر
حرام وراى رسول الله صلى الله عليه وسلم على رجل خاتم صفر فقال ما لي اجد منك رائحة الاصنام وراى
على اخر خاتم حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار ومن الناس من اطلق الحجر الذي يقال له يشب
لانه ليس بحجر اذ ليس له ثقل الحجر واطلاق الجواب في الكتاب يدل على تحريمه والتختم بالذهب على الرجال حرام
ثم قال والحلقة هي المعتبرة لان قوام الخاتم بها ولا يعتبر بالفص حتى يجوز ان يكون من حجر ويجعل الفص الى
باطن الكف بخلاف النسوان لانه تزين في حقهن ولا فضل لغير السلطان والقاضي ان يترك التختم لعدم الحاجة
اليه انتهى ونقل عن شمس الائمة السرخسي انه لا باس بالتختم باليشب والعقيق وقد ورد انه عليه الصلاة والسلام
تختم بالعقيق وفي البزازية اتخذ خاتما من فضة وفصه من ياقوت او زبرجد او فيروزج او زمرد او عقيق
ونقش عليه اسم الله تعالى او اسمه لا باس به ولا يشد سنه بالذهب عنده وله ان يشد بالفضة اجماعا •

• وللصبي كرهوا في المذهب الباسه الحرير مثل الذهب •

اي يكره ان يلبس الذكور من الصبيان الذهب والحرير لان التحريم لما ثبت في حق الذكور وحرم اللبس حرم
الالباس كالخمر لما حرم شربها حرم سقيها اه

• وحل لرجل فينظر الا لعورة فتلك تحظر •
• وانها من تحت سرة الى ما تحت ركبة كما قد نقلا •

اي ينظر الرجل الى الرجل الا العورة وهي من تحت سرته الى تحت ركبته فالركبة عورة لا السرة ثم حكم العورة
في الركبة اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السوءة حتى ينكر عليه في كشف الركبة وفي كشف الفخذ
بعنف وفي السوءة يضرب ان اصر ذكره صاحب الدرر اه

• ومراة لمرة والرجل كرجل لرجل فليفهل •

اي تنظر المراة الى المراة والرجل كنظر الرجل الى الرجل حتى يجوز للمراة ان تنظر منهما الى ما يجوز

ان

ان ينظر الرجل اليه من الرجل اذا امنت الشهوة اه •

• وجاز ان ينظر من محرمه وامة الغير فذا في حكمه •
• لما سواه الظهر وبطن الفخذ فكلتاهما في ذا سوا فاعتمد •

اي يجوز ان ينظر من محرمه وهي من لا تجوز المناكحة بينه وبينها على التابيد لنسب او سبب من رضاع
او مصاهرة بنكاح او سفاح وان ينظر من امة الغير ايضا الى ما عدا الظهر والبطن والفخذ وقوله
فذا في حكمه اي النظر الى امة الغير في حكم النظر الى محرمه فما حل نظره من محرمه حل نظره من امة
الغير وما حرم من هذه حرم من هذه وهو المراد بقوله كلتاهما في ذا سوا اي في حكم النظر وانما جاز
ذلك لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن او ابائهن الاية اذ المراد موضع الزينة فالراس موضع
التاج والوجه موضع الكحل والعنق والصدر موضع القلادة والاذن موضع القرط والعضد موضع الدملج
والساعد موضع السوار والكف موضع الخاتم والخضاب والساق موضع الخلخال والقدم موضع الخضاب
ايضا بخلاف البطن والظهر والفخذ فليست مواضع الزينة ولانها لو امرت بالتستر عن محارمها لادى الى
الحرج لدخول البعض على البعض والمراة في ثياب مهنتها عادة وامة الغير كذلك لانها تحتاج الى الخروج
مولاها في ثياب مهنتها فحالها مع جميع الرجال كحال المراة مع محارمها وكان عمر رضي الله عنه اذا راى امة
مقنعة علاها بالدرة وقال الق عنك الخمار يا دفار اتتشبهين بالحرائر كذا ذكره الزيلعي وفي بعض الشروح
واما الخلوة بامة الغير والسفر بها فقيل يباح كما في المحارم وقيل لا لعدم الضرورة واعتبر محمد في الاصل في
الاركاب والانزال الضرورة في الامة اه •

• وحل الوجه والكفان من غير زائد على هذين •
• من اجنبية كذا في السيدة لعلة الحاجة وهي واحدة •

اي يحل للرجل ان ينظر من المراة الاجنبية الى وجهها وكفيها وكذا الحكم في السيدة مع مملوكها اذ يجوز له
النظر الى وجهها وكفيها والعلة في ذلك الحاجة الى الاخذ والعطاء والعلة واحدة فيهما اه •

• والشرط في الجميع امن الشهوة من الرجال وكذاك النسوة •

اي يشترط في حل ما ذكر من النظر امن الشهوة من الرجال ومن النسوة فاذا لم تؤمن الشهوة لا يحل النظر •

• الا لضرورة كالاشتراء وقصده النكاح والقضاء •
• ومثله اداء الشهادة كذا المداواة بلا زيادة •
• على الذي توجبه الضرورة فانها زيادة محظورة •

استثناء من قوله والشرط الخ اي الشرط في جميع ما حل من النظر الامن من الشهوة الا لضرورة فلا يشترط
الامن منها كالاشتراء فانه اذا اراد شراء جارية يحل النظر اليها وان اشتهى وكقصده النكاح لما روي عن
المغيرة ابن شعبة انه خطب امراة فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم انظر اليها فانه احرى ان يؤدم
بينكما اي تدوم المودة بينكما وقوله والقضا عطف على الاشترا او على قصده على اختلاف النحاة
اي كالقضا اذا اراد القاضي ان يحكم عليها ومثله اي مثل القضا اداء الشهادة اذا اراد الشاهد
ان يشهد عليها فان نظر القاضي والشاهد الى وجهها جائز وان خافا الشهوة للحاجة الى احياء حقوق
الناس وانما قيد بالاداء لان النظر لتحمل الشهادة لا يجوز في الاصح كذا المداواة للحاجة بلا زيادة على ما اوجبته
الضرورة اذ ما يثبت بالضرورة يتقدر بقدرها فالزيادة ممنوعة وهذا كالنظر الى موضع الاحتقان

شرط

والاختتان وفطر القابلة الى فرج المراة ٭

ونظر المجبوب والخصي كالفحل اي في حكمه الشرعي

اي في حكم النظر وكذلك المخنث والعنين لانهم ذكور حقيقة ٭

وجاز ان ينظر فرج زوجته اي مطلقا كذا حلال امته

اي جاز ان ينظر الى فرج زوجته وامته الحلال لقوله عليه الصلاة والسلام غض طرفك الا عن امتك وامراتك وقيد الامة بالحلال احترازا عن غير الحلال كالمجوسية والمشركة ٭

ومس ما حل اليه النظر من محرم او رجل لا يختطر

قال الزيلعي ويمس ما حل اليه النظر من محارمه ومن الرجل لا من الاجنبية لتحقق الحاجة الى ذلك في المسافرة والمخالطة وكان صلى الله تعالى عليه وسلم يقبل راس فاطمة رضي الله تعالى عنها ويقول اجد منها رايحة الجنة وقال من قبل رجل امه فكانما قبل عتبة الجنة ولا باس بالخلوة مع المحرم لقوله عليه الصلاة والسلام لا يخلون رجل بامراة ليس منها بسبيل فان ثالثهما الشيطان والمراد اذا لم يكن محرما لان المحرم سبيل منها الا اذا خاف عليها او على نفسه الشهوة فلا يمسها ولا ينظر اليها ولا يخلو بها كذا ذكره الزيلعي ٭

فصل الاستبراء

ان امة تملك باشترا ونحوه كالارث والايصاء

وان يكن مشرية من محرم لها ومن مال الصبي فاعلم

وطيها يحرم والدواعي اليه فالجميع ذو امتناع

حتى اذا استبرا بعد القبض بحيضة وذي لذات حيض

حلت كذا بشهر لذات الشهر والوضع للحامل في ذا الامر

الاستبرا طلب براة الرحم من الحمل والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام في سبايا اوطاس الا لا توطا الحبالى حتى يضعن ولا الحيالى حتى يستبرن بحيضة والسبب هو استحداث الملك واليد لانه الموجود في مورد النص والحكمة فيه تعرف براة الرحم صيانة للمياه عن الاختلاط والانساب عن الاشتباه ويجب على المشتري دون البايع لان العلة الحقيقية فيه ارادة الوطي والمشتري هو الذي يريده فيجب عليه غير ان الارادة امر خفي فيدار الحكم على دليله وهو التمكن من الوطي والتمكن انما يثبت بالملك واليد فانتصب سببا وادير الحكم عليه للمشتري فكان السبب استحداث ملك الرقبة الموكد باليد وتعدي الحكم الى ساير الاسباب كالشرا والصلح والميراث والهبة والخلع وحيث كان السبب استحداث الملك اليد وجب استبراء المشتراة بكرا والمشتراة من محارمها ومن مال صبي ومن امراة لتحقق السبب وادارة الاحكام على الاسباب دون الحكم لبطونها فاعتبر تحقق السبب عند توهم الشغل وحيث ثبت وجوب الاستبرا وحرم الوطي حرمت دواعيه كالقبلة واللمس لافضايها اليه واحتمال وقوعها في غير الملك ايضا على اعتبار ظهور الحمل ودعوة البايع وعند محمد ان الدواعي لا تحرم في المسبية لانه لا يحتمل وقوعها في غير الملك اذ على تقدير ظهور الحبل لا يصح دعوة الحربي ثم الاستبرا بعد القبض لاستكمال السبب وهو الملك واليد فلذا قيد به الاستبرا فقبل ذكر انواعها جميعا ليكون قيدا في الكل كذا في النقاية ثم الاستبرا بحيضة في ذات حيض وبشهر واحد في ذات شهر وهي الصغيرة والايسة والمنقطعة الحيض وبوضع الحمل في الحامل

للحديث

للحديث المتقدم وانما اقيم الشهر مقام حيضة في ذات شهر لانه قايم مقام الحيض في العدة فلذا في الاستبرا فلذا اذا حاضت في اثنايه بطل الاستبرا بالايام حسبما تقدم في المعتدة بالاشهر اذا حاضت هذا وان ارتفع حيضها بان صارت ممتدة الطهر وهي ممن تحيض تركها حتى يتبين انها ليست بحامل وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية وعن محمد انه يستبريها بشهرين وخمسة ايام وعليه الفتوى ثم في تقييد الاستبرا بما يكون بعد القبض دلالة على انه لا عبرة بحيض شراها فيه او قبضها فيه او بعده وانه لا يجزي الولادة بعد الملك قبل القبض خلافا لابي يوسف كما في الهداية وفي بعض الشروح عن الكافي ان ابا يوسف رحمه الله يعتبر حيضا شراها فيه لتبيين فراغ رحمها وانه اذا تيقن فراغ رحمها من ماء البايع ليس عليه الاستبرا كالاعادة للمطلقة قبل الدخول انتهى ثم كما يجب الاستبرا باثبات ملك لم يكن يجب باعادة ملك كان فلو باع جارية وسلمها الى المشتري ثم ردت عليه بعيب بقضا او غيره او شرط خيارا ورويه او اقاله كان على البايع الاستبرا ولو انفسخ البيع بعيب او شرط خيار قبل القبض لا يجب الاستبرا كما نقل عن فتاوي قاضي خان وفي الهداية ويجب في جارية للمشتري فيها شقص فاشترى الباقي لان السبب قد تم الان والحكم يضاف الى تمام العلة انتهى ودواعي الوطي هي المس والقبلة والمعانقة والنظر الى فرجها بشهوة ٭

ورخصوا اسقاط الاستبراء كشفعة بحيلة حسناء

هذا اذا ما عدم الوطي علم من بايع في طهرها ذا قد فهم

قال في الهداية ولا باس بالاحتيال لاسقاط الاستبرا عند ابي يوسف خلافا لمحمد والماخوذ قول ابي يوسف فيما اذا علم ان البايع لم يقربها في طهرها ذلك ومراده الطهر الذي باعها فيه وقولنا كشفعة اي كما رخصوا اسقاط الشفعة بحيلة وذلك على قول ابي يوسف ايضا وهو المفتى به في الشفعة ايضا وعلى هذا الاختلاف في الزكاة غير انه لا يفتى بقول ابي يوسف فيها بل بقول محمد رحمه الله تعالى قال صدر الشريعة رحمه الله تعالى بالاحتيال لاسقاط الزكاة في غاية الشناعة لانه اثبات للبخل وقطع حق الفقرا الذي قدره الله تعالى في مال الاغنيا والانخراط في سلك الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله والاستبشار بما بشرهم الله تعالى به ٭

وهي بان ينكحها ذا المشتري وبعد ذلك النكاح يشتري

ان حرة تك تحت ذو شري اولا فيحتال بوجه آخرا

وهو بان ينكحها لاخر وبعد هذا يشتري المشتري

او انه يقبضها وطلقا من بعد ذا الزوج لها وفارقا

ذكر والاسقاط الاستبرا حيلتان الاولى ان يتزوجها المشتري ثم يشتريها اذ بالنكاح لا يجب الاستبرا ثم اذا اشترى زوجته يبطل النكاح ويحل الوطي ويبطل الاستبرا قال في الفتاوى الصغرى قال ظهير الدين رايت لبعض المشايخ انه انما يحل للمشتري وطيها في هذه الصورة لو تزوجها ووطيها ثم اشتري لانه يملكها وهي في عدته اما اذا اشتراها قبل ان يطاها فكما اشتراها بطل النكاح ولا نكاح حال ثبوت الملك فيجب الاستبرا لتحقق سببه وهو استحداث حل الوطي بملك اليمين قال وهذا لم يذكر في الكتب وهو دقيق حسن نقله صاحب الدرر وقوله ان حرة الى اي هذا الوجه انما يكون اذا لم يكن تحت المشتري حرة فانها اذا كانت لا يصح نكاح الامة على الحرة كما تقدم وقوله اولا يعني به اذا لم يكن كذلك بان كانت تحته

حرة فيحتال بوجه آخر وهو ما ذكره صاحب النقايه بقوله وان كانت تحته حرة ان ينكحها الآخر ثم
ثم يشتري او يقبض ثم يطلق وهو عين ما هنا وحاصله انه اذا كانت تحته حرة فالحيله ان
يزوجها البائع قبل الشرآء او يزوجها المشتري بعد شرآئه اياها قبل قبضها لرجل آخر ثم يشتريها
المشتري ان كان البائع هو الذي زوجها قبل الشرآء او يقبض المشتري ان كان هو الذي زوجها بعد الشرآء
قبل القبض ثم يطلقها الزوج على كلا التقديرين وانما لا يجب الاستبرآء في هذه الصورة لانه عند وجود
سبب الاستبرآء وهو حدوث الملك المؤكد بالقبض لم يكن فرجها حلالا له لكونها منكوحة لاخر فلا
يجب الاستبرا لان المعتبر وقت وجود السبب ثم يجب ان يكون ذلك المتزوج بها موثوقا به في انه يطلقها
والا اذا لم يطلقها فلا يحصل لتزويجها نفعا فيما هو المقصود منه ونقل عن فتاوي قاضي خان اذا اشترى
جارية واراد ان يزوجها قبل القبض وخاف انه لو تزوجها من عبده او اجنبي ربما لا يطلقها فالحيله
فيه ان يزوجها على ان يكون امرها بيده فيطلقها متى شآء ❊

اما دواعي وطئه اذ فعلا بشهوة بامتيه حيث لا
يجوز بالنكاح ان يجتمعا فوطئه واحدة امتنعا
كذا دواعيه الى ان يحرما عليه احدى امتيه منهما

اي من فعل بشهوة احدى دواعي الوطي بامتيه اللتين لا يجتمعان نكاحا حرم عليه وطي كل واحدة منهما حتى يحرم
احداهما على نفسه اما ببيع او عتق كلا او بعضا او كتابة او هبة او نكاح صحيح والاصل فيه قوله سبحانه وتعالى
وان تجمعوا بين الاختين عطفا على امهاتكم في قوله عز وجل حرمت عليكم امهاتكم والمراد حرمة قضاء
الشهوة واسبابه بالاجماع ❊

ورجل يكره ان يقبلا كذا العناق في ازار وهو لا
يكره بالقميص او بالجبة وقيل ما كان بوجه الريبة
يكره لا بالبر والكرامه فليس في ذلك من ملامة

قال في الهدايه ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او يده او شيأ منه او يعانقه وذكر الطحاوي ان هذا
قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف رحمهم الله تعالى لا باس بالتقبيل والمعانقة لهما ما روي انه
عليه الصلاة والسلام نهى عن المكامعه وهي المعانقه وعن المكاعمه وهي التقبيل وله انه عليه الصلاة والسلام
عانق جعفرا حين قدم من الحبشه وقبل بين عينيه قالوا الخلاف في المعانقة في ازار واحد اما اذا
كان عليه قميص او جبه فلا باس بالاجماع وهو الصحيح انتهى والمراد بالمعانقة في ازار واحد ان يكون كل
منهما في ازار واحد على ما في الكافي والشيخ ابو منصور الماتريدي وفق بين الاحاديث بان المكروه
من المعانقة ما كان على وجه الشهوه واما على وجه البر والكرامه فجائز وفي بعض الشروح وما يفعله
بعض الجهله من تقبيل يد نفسه اذا لقي غيره فمكروه وما يفعلونه من تقبيل الارض بين يدي العلمآء
فحرام وفاعله والراضي به آثمان وذكر الصدر الشهيد انه لا يكفر وفي الوهبانيه ولو قام للسلطان
او قبل الترك وحياه تعظيما له لا يكفر ❊

ويد عالم ومن تورعا تقبيلها تبركا لن يمنعا

اي لا يمنع من تقبيل يد العالم او المتورع على سبيل التبرك كما نقل عن شمس الائمة السرخسي وبعض المتأخرين
رحمهم الله تعالى ❊

كما يجوز بيننا المصافحه بعض لبعض وهي حال صالحه

قال عليه الصلوة والسلام من صافح اخاه المسلم وحرك يده تناثرت ذنوبه نقله صاحب الهدايه ❊

وبيع صرف عذرة قد كرها كنفعها وجاز ان يخلط بها

اي يكره بيع العذرة وهي رجيع الآدمي اذا كانت خالصة كنفعها اي كالانتفاع بها وجاز ذلك اذا
كانت مخلوطة ونقل عن شرح الكنز ان الانتفاع بالعذرة الخالصة جائز هو الصحيح عن ابي حنيفة
رحمه الله تعالى ❊

لكنما السرقين جاز ان يبيع اذ كان للارض لذاك منتفع

اي جاز بيع السرقين لانه ينتفع به ويدخر لوقت الحاجة فيلقى في الارض لتكثير الريع ❊

ويدخل المسجد اهل الذمه كذا يعادون لدى الائمه

قال في الهداية ولا باس ان يدخل اهل الذمة المسجد الحرام وقال الشافعي يكره ذلك وقال مالك
يكره في كل مسجد للشافعي قوله تعالى انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا ولان
الكافر لا يخلو عن جنابة لانه لا يغتسل اغتسالا يخرجه عنها والجنب يجنب المسجد وبه احتج مالك
والتعليل بالنجاسة عام ينتظم كل المساجد ولنا ما روي ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم انزل وفد
ثقيف في مسجده وهم كفار ولان الخبث في اعتقاده فلا يؤدي الى تلويث المسجد والآية محمولة على الحضور
استيلاء او طائفين عراة كما كانت عادتهم في الجاهليه وقوله يعادون مبني للمجهول من عيادة المريض
قال في الهداية ولا باس بعيادة اليهودي والنصراني لانه نوع بر في حقهم وما نهينا عن ذلك وقد صح انه عليه
الصلوة والسلام عاد يهوديا مرض في جواره ❊

وجاز في المصحف ان يحلى تكرمة وقصد ان يجلا

قال في الهدايه ويكره التعشير والنقطة في المصحف لقول ابن مسعود رضي الله تعالى عنه جردوا القرآن
المصاحف وفي التعشير والنقط ترك التجريد ولان التعشير يخل بحفظ الاي والنقط بالاعراب انكا لا
عليه فيكره قالوا في زماننا لا بد للعجم من دلالة فترك
ذلك اخلال وهجر للقرآن فيكون حسنا ولا باس بتحلية المصحف لما فيه من تعظيمه فصار كنقش المسجد
وتزيينه بالذهب انتهى ❊

وامه ومثلها ام الولد جاز لها ان سافرت في البلد
ولم تكن لمحرم مصاحبه وقيل لا ومثلها المكاتبه

يعني يجوز ان تسافر الامه وكذلك ام الولد والمكاتبه بلا محرم لان من اعضائها في الاركاب كهي
المحرم وفي الكافي هذا في زمانهم واما في زماننا فلا لغلبة اهل الفساد كذا في الدرر ❊

وجاز من متخذ للخمر بيع العصير مثل طيب الاجر
في حمله الخمور للذمي الا على قولهما المرضي

قال في الهداية ولا باس ببيع العصير ممن يعلم انه يتخذه خمرا لان المعصية لا تتعلق بعينه بل بعد
تغييره بخلاف بيع السلاح في ايام الفتنه لان المعصية تقوم بعينه ومن حمل لذمي خمرا فانه يطيب له
الاجر عند ابي حنيفة وقالا يكره له ذلك لانه اعانة على المعصية وقد صح انه عليه الصلاة والسلام لعن في الخمر
عشرا حاملها والمحمول اليه وله ان المعصية في شربها وهو فعل فاعل مختار وليس الشرب من ضرورات الحمل ولا

ولا يقصد به والحديث محمول على الحمل بقصد المعصية ونقل عن الجواهر عن العيون ان بيع العصير من مسلم يعلم انه يتخذه خمرا يكره عند ابي حنيفة ايضا كما هو قولهما لانه اعانة على المعصية ولو اجر نفسه من كافر ليعصر له العنب ليتخذه خمرا كره له ذلك لانه عليه الصلاة والسلام لعن العاصر ولو ان مسلما آجر نفسه ليعمل في الكنيسة ويعمرها لا باس به اذ لا معصية في عين العمل ولا باس ببيع الزنار من النصارى والقلنسوة من المجوس ذكره قاضي خان ه

ولم يجز لواحد ان يوجر بيتنا بمصر كان او من القرى
لبيع خمر او ان يجعله كنيسة او بيعة ان يعمله

قال في الهداية ومن آجر بيتا ليتخذ فيه بيت نار او بيعة او كنيسة او يباع فيه الخمر بالسواد فلا باس به ثم قال وانما قيد بالسواد لانهم لا يمكنون من اتخاذ الكنائس والبيع واظهار بيع الخمور والخنازير في الامصار لظهور شعائر الاسلام فيها بخلاف السواد قالوا هذا في سواد الكوفة لان غالب اهلها اهل ذمة فاما في سوادنا فاعلام الاسلام فيها ظاهرة فلا يمكنون فيها ايضا هو الاصح انتهى ه

وكرهوا اقراضه الدراهما لاخذ شيء اذ يكون آثما

صورة المسئلة ان يكون له دراهم يخشى ان بقيت في يده ان تنفد فيعطيها البقال لكي ياخذ اشياء بالتدريج ويحاسبه بها وانما كره لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن قرض جر نفعا وقد تقدم ذلك في السفتجة وقال بعض اصحاب الحواشي التحقيق انه ان اعطاه الدراهم ولم يشترط شيئا كان وديعة ولا باس بها ولا كراهة بما ذكر ولانه ياخذ منه ما يشاء ويحاسبه جزءا فجزءا وان ضاعت لا شيء عليه وقوله كرهوا بالتشديد ه

وجاز قيد عبده لا الغل وقيل في زماننا يغل

اي جاز تقييد العبد احترازا من الاباق او التمرد ولا يجوز الغل اي بان يوضع في رقبته لانه عادة الظلمة ونقل صاحب الدرر في القنية انه لا باس بالغل في زماننا لغلبة الاباق سيما في الهنود ه

واللعب بالشطرنج شرعا يكره كالنرد واللهو جميعا انكر
كذاك كالغناء لكن وردا لعب ثلاثة يباح ابدا

اي يكره اللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو كذلك كالغنا لقوله عليه الصلاة والسلام لهو المومن باطل الا الثلاث تاديبه لفرسه ومناضلته عن قوسه وملاعبته مع اهله قال في الهداية وقال بعض الناس يباح اللعب بالشطرنج لما فيه من تشحيذ الخاطر وتذكية الافهام وهو محكي عن الشافعي واما قوله عليه الصلاة والسلام من لعب بالشطرنج والنردشير فكانما غمس يده في دم الخنزير ولانه نوع لعب يصد عن ذكر الله تعالى فيكون حراما لقوله عليه الصلاة والسلام ما الهاك عن ذكر الله فهو ميسر ثم ان قامر به تسقط عدالته وان لم يقامر لا تسقط لانه متاول وكره ابو يوسف ومحمد التسليم عليهم تحذيرا لهم ولم ير ابو حنيفة به باسا ليشغلهم عما هم فيه انتهى ونقل عن النووي رحمه الله تعالى في معنى قوله عليه الصلاة والسلام من لعب بالنردشير فكانما صبغ يده في لحم الخنزير ودمه انه تشبيه حرمته بحرمة اكله اي صبغ يده فيه حالة اكله ثم سياتي مواطن اباحة اللعب الذي ورد به الشرع بقوله ه

لعب الفتى مع اهله والفرس مؤدبا كذا النضال بالقسي

اي لعب الرجل مع زوجته ولعبه مع فرسه مؤدبا للفرس والنضال بالقسي في القاموس ناضله مناضلة ونضالا باراه في الرمي وتنضلته سبقته فيه وفي تاج الاسماء النضل الغلبة في الرمي ه

وجاز

وجاز في الرماية المسابقة والخيل حيث المال بالموافقة
في جانب لا الجانبين ان جعل ومثله العدو وكذاك الابل
كذا الفقيه حيثما يشترط مالا لاخر الجواب يضبط

اي جازت المسابقة في الرمي وفي الخيل وكذا البغال على ما في البزازية وغيرها وفي العدو وبالاقدام وفي الابل ان شرط المال من جانب واحد بان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي ولا يجوز اذا جعل المال في الجانبين بان يقول ان سبق فرسك اعطيك كذا وان سبق فرسي فاعطني كذا لانه اذا شرط المال من الجانبين يكون قمارا وهو حرام الا اذا ادخلا ثالثا بينهما بان قال ان سبقتك فلي كذا وان سبقتني فلك كذا وان سبق الثالث فلا شيء له كما في البزازية وقالا للثالث ان سبقتنا فالمالان لك كما في الدرر وقال في البزازية والمراد بالجواز الحل لا الاستحقاق فانه لا يستحق بالشرط شيئا لعدم العقد والقبض وجاز في الاربعة بالنص وقوله الجواب يضبط صفة لاخر اي كذا الفقيه اذا شرط مالا لاخر يضبط الجواب في مسئلة اختلفا في جوابها فاذا شرط المال لاحدهما الذي يكون معه الصواب صح وان شرطا لكل واحد منهما لم يجز وفي الخزانة في سبق الفرسان اذا جعل المال من الجانبين فانه حرام الا ان يكون بينهما محلل يعني وكذا اذا اختلف فقيهان في مسئلة وارادا الرجوع الى الشيخ وجعلا على ذلك جعلا ه

ويكره احتكار قوت البشر اذ لعنة الله على المحتكر
في بلد يضر ساكنيه كذاك قوت الحيوان فيه
لا غلة من ارضه او التي يجلبها من غير تلك البلدة

اي يكره احتكار قوت البشر في بلد يضر ساكنيه الاحتكار كذلك يكره احتكار قوت الحيوان في تلك البلدة وقوله اذ لعنة الله على المحتكر ماخوذ من الحديث الشريف وهو قوله عليه الصلاة والسلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون وانما قيد بالاضرار باهل البلدة لان الاحتكار لو لم يضرهم بان كان المصر كبيرا لا يكره لانه حابس لملكه لكنه من غير ضرر باحد ثم ان قصرت مدة الحبس لا يكون احتكارا لعدم الضرر غالبا وان طالت كان احتكارا والطول مقيد باربعين يوما لقوله عليه الصلاة والسلام من احتكر اربعين يوما يطلب الغلاء فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين لا يقبل الله تعالى منه صرفا ولا عدلا اي لا نفلا ولا فرضا وقوله عليه الصلاة والسلام من احتكر طعاما اربعين ليلة برئ من الله وبرئ الله منه قالوا وهذا التقييد لبيان حق الاثم لانه اثم فيما دونه بل في حق المعاقبة في الدنيا بان يامره القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله على سعة فان لم يفعل يعزره ويبيع القاضي بنفسه على الصحيح ثم الاحتكار فيما يكون قوت البشر والبهائم كالحنطة والشعير والعنب والتمر والتبن والقت عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى كره في كل ما يضر بالعامة حبسه وان كان ذهبا وفضة او ثوبا وقوله لا غلة من ارضه الخ اي لا يكره احتكار غلة ارضه او غلة يجلبها من غير تلك البلدة لان ذلك خالص حقه ولم يتعلق به حق العامة ه

وليس للحاكم ان يسعر الا اذا احد التعدي قررا

اي يكره تسعير الحاكم لما روي ان الناس قالوا لرسول الله صلى الله عليه وسلم غلا السعر فسعر لنا فقال صلى الله عليه وسلم ان الله هو المسعر القابض الباسط الرزاق واني لارجو ان القى الله وليس احد منكم يطالبني بمظلمة من دم ولا مال ولان الثمن حق العاقد فاليه تقديره فاذا تعدى ارباب السلع عن القيمة تعديا فاحشا بان باعوا بضعف القيمة بان باعوا قفيز البر بمائة درهم وهو يشترى بخمسين كما في النهاية وعجز القاضي عن صيانة

حقوق المسلمين الا بالتسعير فح لا باس بالتسعير بمشورة اهل الراي والبصيره فاذا فعل ذلك وباع
رجل باكثر منه اجازه القاضي وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ظاهر لانه لا يرى الحجر على الحر وكذا
عندهما الا ان يكون الحجر على قوم باعيانهم ومن باع منهم بما قدره القاضي صح لانه غير مكره كذا في الهدايه
ونقل عن المحيط وشرح المختار ان البايع اذا كان يخاف اذا نقص ان يضربه الامام لا يحل للمشتري ذلك لانه
في معنى المكره والحيله ان يقول المشتري له بعني بما تحب فباي شي باعه يحل هـ

وفي المعاملات قول الفرد يقبل كالكافر او كالعبد
او مراة كما اذا ما اخبرا اني وكيل البيع جاز ان شري

اي يقبل في المعاملات قول الفرد كيفما كان عدلا او غير عدل حرا او عبدا مسلما او كافرا رجلا او امراة
وذلك لكثرة وقوع المعاملات فلو اشترط الزايد على ذلك ادى الى الحرج ثم المعاملات انواع الاول ما ينفك
عن الالزام كالوكاله والمضاربه والاذن في التجارة والثاني ما فيه الزام محض في حقوق العباد كالحقوق التي
تجري فيها الخصومات والثالث ما فيه الزام من وجه دون وجه كعزل الوكيل وحجر الماذون ونحوهما
ففي الاول يعتبر كل مميز عدلا كان او غيره صبيا كان او بالغا مسلما كان او كافرا وفي الثاني والثالث يعتبر
العدد والعداله عند ابي حنيفة فالمراد بالمعاملات هنا القسم الاول كالوكاله والمضاربه والاذن في التجاره
ونحوها وقوله كما اذا اخبرا يعني الفرد وذلك مثل ما اذا راى بيد رجل جاريه يبيعها قايلا ان صاحبها وكله
ببيعها فانه يحل له شراها ووطيها وكذا اذا قال شريتها منه او وهبها لي او تصدق بها علي اذا كان المخبر ثقه
او غير ثقه واكبر رايه انه صادق لان اكبر الراي يقام مقام اليقين لان اكبر الراي يجوز للعمل باكبر من ذلك
كمن تزوج امراة فادخلها عليه انسان قايلا هذه عرسك وسعه ان يعتمد عليه اذا كان اكبر رايه صدقه وكما
اذا دخل عليه في منزله رجل شاهرا سلاحا وكان اكبر رايه انه يريد قتله او اخذ ماله وخاف ان صاح
به ان يبادره بالضرب فلا باس بان يشد عليه بالسيف ويتعدى فيه قبل ان يقتضي هو به وان كان اكبر رايه
انه هارب من اللصوص فلا ينبغي ان يعجل بقتله وان قتله على انه لص فتبين انه صالح فالقياس ان يقتص
وفي الاستحسان عليه الدية كما نقله صاحب النهايه وان راى في يد رجل جاريه ولم يخبره عنها بشي فان عرفها
لرجل قبله لم يشترها لان يد الاول دليل ملكه وان كان لا يعرف يشتري وان كان ذو اليد فاسقا لان
اليد دليل الملك في الفاسق والعدل ولا معتبر باكبر الراي عند وجود الدليل الظاهر الا ان يكون مثله لا يملك
مثل ذلك فيحب ان يتنزه ولو اشترى يرجى ان يكون في سعة وان كان ذو اليد عبدا او امة لم يقبلها فان اخبره
ان مولاه اذن له وهو ثقه قبل وان لم يكن ثقه يعتبر اكبر الراي وان لم يكن له راي لم يشترها ولو ان امراة اخبرها
ثقه ان زوجها الغايب طلقها ثلاثا او مات عنها او كان غير ثقه واتاها بكتاب منه بالطلاق ولا تدري
صحته الا ان اكبر رايها انه حق فلا باس بان تعتد ثم تتزوج لان القاطع طارى ولا منازع وكذا لو قالت لرجل
طلقني زوجي وانقضت عدتي فلا باس ان يتزوجها وكذا اذا قالت المطلقة ثلاثا انقضت عدتي فلا باس
وتزوجت باخر ودخل بي ثم طلقني وانقضت عدتي فلا باس ان يتزوجها الاول او قالت جارية كنت امة
فلان فاعتقني لان القاطع طارى ولو اخبرها مخبر ان اصل النكاح كان فاسدا او كان الزوج مرتدا او اخاها
من الرضاعه لم يقبل حتى يشهد رجلان او رجل وامراتان وكذا اذا اخبره مخبر انك تزوجتها مرتدة او هي
اختك من الرضاعه لا يقبل حتى يشهد عدلان لانه اخبر بفساد مقارن والاقدام على العقد دليل صحته وانكار
فساده فيثبت المنازع بالظاهر بخلاف ما اذا كانت المنكوحة صغيرة فاخبر الزوج انها ارضعت بعد النكاح من

امه او اخته حيث يقبل خبر الواحد لان القاطع طارى والاقدام الاول لا يدل على انعدامه فلم يثبت المنازع
فانتزقا وعلى هذا الحرف يدور الفرق ولو كانت جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها في يد رجل تعرف فلقيها
رجل فقالت انا حرة الاصل لا يتزوجها لتحقق المنازع وهو ذو اليد كذا في الهدايه هـ

فكافر قال شريت اللحما من مسلم يقبل منه جزما
او من كتابي فحل اكلا ومن مجوسي فلن يحلا

اعنا في قوله فكافر نعت يعيه وقوله ومن مجوسي عطف على قوله من مسلم او من كتابي يريد انه لما كان
قول الفرد مطلقا يقبل في المعاملات فالفرد الكافر سوا كان كتابيا او مجوسيا اذا قال شريت اللحم من
مسلم او قال من كتابي او قال من مجوسي يقبل قوله فيحل في الاوليين اكله ويحرم في الاخير عملا بقوله في الصور
الثلاث لانه لما قبل قوله في الشرا لزم الحل والحرمة تبعا لا قصدا اذ الحل والحرمه قصدا من الديانات
لا يقبل فيها قول الكافر اذا قال ذا حلال وذا حرام وان قبل فيهما تبعا كما هنا وكم من شي يثبت تبعا
ولا يثبت قصدا وله نظاير كثيره وفي صورة ما اذا اخبره فرد بشرا اللحم من المجوسي لا يزول ملكه وان ثبت
الحرمة لان الحل والحرمه حق الله تعالى يثبت بخبر واحد وبطلان الملك لا يثبت به فليس له الرد على بايعه
ولا حبس الثمن عنه كما بينه قاضي خان هـ

والعبد قوله كذا الصبي في الاذن او هدايه مرضي

يعني ان العبد والصبي يقبل قولهما في الاذن والهدايه وكذا الجاريه لان الهداية تبعث غالبا على
ايديهم وكذا لا يمكنهم استصحاب الشهود حتى الاذن عند الضرب في الارض والمبايعه في السوق فلو لم يقبل قولهم
ادى الى الحرج فاذا قالت جارية لرجل بعثني مولاي اليك هدية وسعه ان ياخذها لانه لا فرق بينهما اذا
اخبرت عن اهدا المولى غيرها او نفسها كما في الهدايه هـ

وفي الديانات فلا محاله يشترط الاسلام والعداله
فالمسلم العدل اذا ما اخبرا عن نجس في الماء لن يطهرا

اي يشترط في الديانات الاسلام والعداله ولو كان المخبر عبدا او امة اذا كان عدلا لان الديانات لا يكثر
وقوعها كثرة المعاملات فجاز ان يشترط فيها زيادة شرط فلا يقبل فيها الا قول المسلم العدل حرا كان او عبدا
فاذا اخبر عن نجاسة الما لا يطهر به وكذا اذا اخبر عن طهارته يتطهر به وكذا اذا اخبر عن حرمة الطعام
او حله والشهادة على هلال رمضان او على اخبار النبي عليه الصلاة والسلام ثم التصريح باشتراط الاسلام مع العداله
كما هنا تبعا للهدايه اولى من الاقتصار على العداله كما في بعض المتون فان الكافر اذا اخبر عن نجاسة الما
لا يعمل بقوله وان غلب عليه صدقه بل يتوضا به ولكن ان اراق الما اذا غلب على ظنه صدقه ثم يتيمم بعده
كان افضل وان يتيمم من غير اراقة وصلى لا تجوز صلاته كما ذكر في الاصول هـ

وفاسقا ان كان او مستورا فبالتحري كان ذا ماموروا

يعني ان المخبر في الديانات ان كان فاسقا او مستورا يتحرى فلو اخبر احدهما عن نجاسة الما فان كان اكبر
رايه انه صادق يتيمم ولا يتوضا وان اراق الما ثم تيمم كان احوط ولو كان اكبر رايه انه كاذب يتوضا ولا
يتيمم قال في الهدايه هذا جواب الحكم واما في الاحتياط فيتيمم بعد الوضو وفي النهاية فان لم يترجح احد الطرفين
فالاصل الطهاره هـ

لا يخص المدعو في الوليمه اذا دري بانها اثيمه

لكنما منكرها ان جهلا ... اوانه بعد حضور حصلا
فان يطق منعا لمنكر منع ... اولا فاذ يكون ممن يتبع
في الدين مجلسهم هذا خرج ... وغيره ان استقر لاحرج

اي من دعي الى وليمه اذا علم ان بها منكرا لا يحضرها لانه لا يلزمه حق الدعوة لانها ليست بمسنونه لاشتمالها على المنكر فلا يحضرها سواء كان ممن يقتدى به او لا فان جهل ان فيها منكرا او ان حصل المنكر بعد حضوره فان كان قادرا على منعه منعه سواء كان مقتديا او لا لعموم الحديث اعني قوله عليه الصلاة والسلام من راي منكم منكرا فليغيره الحديث او لا اي ان لم يكن قادرا على منعه فان يكن مقتديا في الدين خرج ولم يقعد لان ذلك شينا في الدين وفتح باب المعصية على المسلمين وغيره في غير من يتبع اي من لا يكون مقتديا ان استقر لياكل جاز لان اجابة الدعوة سنة لقوله عليه الصلاة والسلام من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم فلا يتركها لما اقترنت به من البدعه كصلاة الجنازه واجبة الاقامة وان حضرتها نايحه وقد نقل ان ابا حنيفة قال ابتليت بهذا مرة فصبرت قالوا هذا قبل ان يصير مقتديا وان صبره انه جلس معرضا عن ذلك اللهو غير متلذذ به قال في الهداية ودلت المسئله على ان الملاهي كلها حرام حتى التغني بضرب القضيب وكذا قول ابي حنيفة ابتليت لان الابتلا بالمحرم يكون ثم هذا التقسيم هو الذي ذكره صدر الشريعه في شرح الوقايه وهو الموافق للهداية فان الدرر من قوله رجل دعي الى وليمة فيها منكر وعلمه لم يحضر وان لم يعلم او حدث بعد حضوره فان كان مقتديا فان قدر على المنع منع والا خرج وعيره ان قعد واكل جاز لا فرق عن قصور لان المنع على تقدير القدرة عليه لا يختص بالمقتدي لما بينا فكان الظاهر ان يقول فان قدر على المنع منع والا فان كان مقتديا خرج الخ وذلك هو الموافق لما في الهدايه حسبما بينا ثم لو كان اللهو والغنا على المايده او كان على المايده قوم يغتابون لا يجلس معهم وان لم يكن مقتديا لقوله سبحانه وتعالى فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين واما الضرب بالدف يوم العيد فذكر في الخزانة جوازه مستدلا بقوله عليه الصلاة والسلام لابي بكر رضي الله عنه لما دخل على عايشة رضي الله تعالى عنها وعندها جاريتان تلعبان بالدف دعها يا ابا بكر فان لكل قوم عيدا وهذا عيدنا اه

كتاب الاشربه

الاشربه جمع شراب وهو لغة اسم لما يشرب مسكرا كان او غيره وشرعا اسم لمايع يسكر وجميع ما يتخذ منه الاشربه اربعه العنب والتمر والزبيب والحبوب كالحنطة والشعير والذره واصناف الاشربة المذكوره في الكتب ثمانيه منها اربعة محرمه وان لم تسكر وهي الخمر والطلا ونقيع التمر ونقيع الزبيب واربعه منها حلال اذا شرب منها بلا لهو وطرب ما لم تسكر واذا سكر بواحد منها كان القدح الاخير حراما وهي المثلث والنبيذ من التمر والزبيب والخليطان ونبيذ الحبوب وما عطف عليها من العسل والتين ونحوها فعلم من هذا ان السكر حرام وذلك بالاجماع وحد السكر الموجب للحرمه ان يختلط كلامه ويغلب هذيانه وان الطريق المفضي اليه قد يكون حراما كما في الاربعه الاول وقد يكون مباحا كما في الاربعة الاخيرة وسياتي تفصيل ذلك اه

وتحرم الخمر التي تعتصر ... من عنب وحدها المعتبر
ني غلا من مائه واشتدا ... مع قذفه بزبد قد حدا
وان يقل والطلا ماء العنب ... اقل من ثلثيه ان يكن ذهب
بطبخه وانه في الشد ... نجاسة وحرمة كالخمر

اي حرم الخمر وهي التي بكسر اوله وحرمته في اخره كلما يقبل العلاج بالطبخ اي هو النيء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد ومعنى الغليان ان يرتفع اسفله الى اعلاه والاشتداد ان يصلح للاسكار وقذف الزبد رميه بحيث يتميز الصافي من الكدر وهذا عند ابي حنيفة لان الغليان بداية الشده وكمالها بقذف الزبد اذ به يتميز الصافي من الكدر واحكام الشرع قطعيه فتناط بالنهاية كالحد والاكفار المستحل ونحوه وعندهما لا يشترط القذف بالزبد لان الاسم اي اسم الخمر يثبت بالاشتداد وكذا المعنى المحرم وهو الاسكار في الهداية يوخذ في حرمة الشرب بمجرد الاشتداد احتياطا ثم الكلام فيها في عشرة مواضع احدها ماهيتها والثاني بايه شي يثبت الاسم وقد ذكرنا ذلك والثالث ان عينها نجس غير معلول بالسكر ولا موقوف عليه والرابع انها نجسة نجاسة غليظة كالبول والخامس يكفر مستحلها والسادس سقوط تقومها لا مالينها اذ الاصح انها مال فمن كان له على مسلم دين فاداه من ثمن خمر لا يحل له ان ياخذ ولا للمديون ان يودي لانه ثمن بيع باطل وهو غصب في يده او امانه كما تقدم ولو كان الدين على ذمي يوديه منه ويحل للمسلم اخذه والسابع حرمة الانتفاع بها اذ الانتفاع بالنجس حرام ولان الاجتناب واجب والانتفاع اقتراب والثامن ان يحد شاربها وان لم يسكر والتاسع ان الطبخ لا يوثر فيها اذ لا ترتفع به الحرمه بعد ثبوتها الا انه لا يحد فيه ما لم يسكر منه لان الحد في القليل في النيء منه والعاشر جواز تخليلها كما ياتي والطلا بالكسر ماء العنب طبخ قبل ان يصير خمرا حتى ذهب اقل من ثلثيه اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وهو كالخمر في غلظ النجاسة واصل الحرمه لانه في حكم الخمر قال في النهاية اما اذا كان حلوا يحل شربه بالاتفاق وكذا في حكم الخمر قال في النهاية مبسوط شيخ الاسلام اه

وسكر يكون من ماء الرطب ... كذا نقيع تمر زبيب يجتنب
نيين ان كل غلا وقذفا ... واشتد مثل ما بخمر وصفا

السكر هو النيء من ماء الرطب على ما في الهدايه وغيرها قال في العناية انما فسره بالرطب لان المتخذ من التمر اسمه نبيذ التمر لا السكر وهو حلال كما يجي قال في النهايه واما نقيع التمر اذا ترك في الماء حتى تخرج حلاوته فما دام حلوا يحل واما نقيع الزبيب فهو ان ينقع الزبيب في الماء ايام حتى تخرج حلاوته فما دام حلوا يحل بالاجماع واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمه حكم السادق بفتح الذال موضوع باده وهو الطلا المتقدم ذكره وقوله نيين بكسر النون وفتح الهمزه تثنية ني وهو حال عنهما اي حرم السكر ونقيع الزبيب نيين وقوله ان كل غلا اي ان غلا كل واحد من الثلاثه المذكوره وهي الطلا والسكر ونقيع الزبيب اي ان غلا كل واحد منها واشتد وقذف بالزبد مثل الخمر حرم وسيل خاتمة المحققين ابو السعود مفتي قسطنطينيه رحمه الله تعالى عمن يقول ان السكر في الورق حرام اما القطن منه فلا حرم ماذا يلزمه فاجاب قايلا قاتله الله يجدد اسلامه فان الصورة النوعيه للخمر لا تتبدل وليس كالماء الورد مع الورد اه

فحرمة الكل يقينا ترى ... والخمر في الحرمة منها اقوى
الا ترى كونه استحلا ... خمرا ومنع ان تباع اصلا

اي ان هذه الاربعه كل منها حرام الا ان حرمة الخمر اقوى فحرمة الجميع لان حرمته قطعيه ثبتت بالكتاب والسنه المتواتره والاجماع بخلاف الثلاثه الباقيه فان حرمتها اجتهاديه فمن استحل الخمر كفر ولا يكفر مستحل الثلاث ولا يجوز بيع الخمر اصلا للمسلم ويجوز بيع الثلاث وكذا يضمن متلفها عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما في البيع والضمان الا ان عنده يجب قيمتها بالاتلاف لا مثلها كاتلاف خمر الذمي وكذا نجاسة الخمر غليظة رواية واحده بخلاف هذه الثلاث ففي رواية غليظه وفي رواية خفيفة وكذا لا يجب الحد بشربها حتى

يسكر ويجب الحد بشرب قطرة من خمر كذا في الهداية ٥

وحل ما يطبخ من ماء العنب مقدار ثلثيه بطبخ ان ذهب
وحل مطبوخا نبيذ التمر كما الزبيب ثم في ذا الاسم
يكفيه ادنى طبخة وان غلا واشتد هذا ثم ما قد فصلا
حكم الخليطين اذا لم يشرب لسكر ولهو وبطرب

شروع في بيان ما يحل من الاشربة اي حل المثلث العنبي وهو ما طبخ من ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى الثلث فيحل وان غلا واشتد وسكن من الغليان وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد ومالك والشافعي رحمهم الله فقليله وكثيره حرام وسئل ابو حفص الكبير عنه فقال لا يحل فقيل له خالفتهما فقال لا لانهما يحلانه لا يستمرا الطعام والناس في زماننا يشربونه للتلهي فعلم ان الخلاف فيما اذا قصد التقوي اما ان قصد التلهي فلا يحل اتفاقا ان صب عليه الماء بعدما ذهب ثلثاه ليرق ثم طبخ فحكمه حكم المثلث لان الماء لا يزيده الا ضعفا بخلاف ما اذا صب عليه الماء ثم طبخ حتى يذهب ثلثاه حيث لا يحل لان الماء للطافته تذهب اولا فلا يكون الذاهب ثلثي العصير وهذا هو المعبر عنه بالجمهوري فما دام حلوا يحل فان غلا واشتد حرم بالاتفاق بخلاف المثلث وحل ايضا نبيذ التمر ونبيذ الزبيب اذا طبخ كل منهما ادنى طبخة وان غلا واشتد كما اي كل واحد من المثلث ونبيذ التمر والزبيب والحاصل ان ما يتخذ من التمر ان كان سكرا وهو النيء من ماء الرطب اذا غلا واشتد فهو حرام وان كان نبيذا يطبخ ادنى طبخة يحل شربه لا للتلهي ولا للسكر وكذا ما يتخذ من الزبيب نقيعا هو حرام ان غلا واشتد كما تقدم ونبيذا وهو كنبيذ التمر فيما ذكرنا وقوله ثم ما قد فصلا حكم الخليطين مبتدا وخبره اي اما الذي فصل من الحل والطبخ ادنى طبخ والغليان والاشتداد حكم الخليطين والخليطان ماء التمر وماء الزبيب يجمع بينهما ويترك ذلك الى ان يشتد كما في النهاية وانما حل لما روي عن ابن زياد انه قال سقاني ابن عمر رضي الله تعالى عنه شربة ما كدت اهتدي الى اهلي فغدوت اليه فاخبرته فقال ما زدناك على عجوة وزبيب وهذا من الخليطين وكان مطبوخا لان المروي عنه حرمة نقيع الزبيب وهو النيء منه كذا في الهداية وقوله اذا لم يشرب به لسكر ولهو فان السكر واللهو حرام كما تقدم ٥

مثل نبيذ التين ايضا والعسل او ذرة والبر والشعير حل
وحد في جميعها ان يسكر على اصح قولنا المعتبر

اي ما تقدم من الاشربة الاربعة الحلال مثل نبيذ التين والعسل الخ في انها حلال وان السكر بها وشربها للهو والطرب حرام واذا سكر بواحد من هذه الاشربة يحد على الاصح بلا فصل بين النيء والمطبوخ كما في الهداية حيث قال فيها والاصح انه يحد فانه روي عن محمد فيمن سكر من الاشربة انه يحد من غير تفصيل وهذا لان الفساق يجتمعون عليها في زماننا اجتماعهم على سائر الاشربة بل فوق ذلك وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد فهو على هذا وقيل ان المتخذ من لبن الرماك لا يحل عند ابي حنيفة اعتبارا بالخمر والاصح انه يحل انتهى ثم هذا لا ينافي ما تقدم عن ابن عمر في الخليطين فانه محمول على انه لم يعرف ان ابن زياد يحصل له السكر من المقدار الذي سقاه ولم يبلغ مرتبة تحمله من ذلك كما في جامع الفصولين وفي معين المفتي عن شرح الوهبانية ويحرم اكل الحشيش وهو ورق القنب وقد اتفق مشايخنا ومشايخ مذهب الشافعي رحمهم الله تعالى وافتوا باحراقه مع خطر قيمته وامروا بتاديب بايعه والتشديد على اكله فالان فتوى المذهبين على تحريمه حتى قال علماؤنا

رحمه

رحمهم الله تعالى من قال بحل اكله فهو زنديق مبتدع وحكموا بايقاع طلاق المحشش زجرا له كما في السكران ثم نقل عن شرح القدوري المسمى بالجوهرة للحدادي ولا يجوز اكل البنج والحشيش والافيون وكذا المتخذ من الافيون كله حرام لانه يفسد العقل حتى يصير الرجل داخلا في فساد ويصد عن ذكر الله وعن الصلاة لكن تحريم ذلك دون تحريم الخمر فان اكل شيئا من ذلك لا حد عليه وان سكر منه كما اذا شرب البول واكل الغائط فانه حرام ولا حد عليه في ذلك كله بل يعزر بما دون الحد واما جوزة الطيب فهو غير مباحة كما افتى به الاقراني من مشايخنا لكن حرمتها دون حرمة الحشيش ونقل عن ابن ابي شريف الشافعي رحمه الله تعالى انها كالحشيش في الحرمة قال ووجهه انها اما مسكر او مفتر وقد ورد النهي عن كل مسكر ومفتر انتهى وسئل المرحوم ابو السعود عمن اشترى عبدا فظهر انه ترياقي فاجاب برده فانه اكبر العيوب وافتى بتحريم الافيون والبرشعثا مرارا ٥

وحل خل الخمر ان تحولا بنفسه او بالعلاج خلا

اي اذا تخللت الخمر حلت سواء تخللت بنفسها او بشيء طرح فيها ولا يكره تخليلها واذا صار الخمر خلا يطهر لا يطهر ما يوازيه من الاناء واما اعلاه وهو الذي نقص منه الخمر قيل يطهر تبعا وقيل لا لانه خمر يابس الا اذا غسل بالخل فيتخلل من ساعته فيطهر وكذا اذا صب منه الخمر ثم ملئ خلا يطهر في الحال على ما قالوا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يحل ان تخلل بالقاء شيء فيه قولا واحدا وان كان بغير القاء فيه قولان كذا في الهداية ويكره الاحتقان بالخمر ولو جعل في مرقة لا تؤكل لتنجسها ولا حد ما لم يسكر لانه طبخ ويكره اكل خبز عجن بالخمر ونقل عن الذخيرة ان الاستشفاء بالخمر يجوز اذا علم ان فيه شفاء ولم يعلم دواء اخر ٥

وحرموا دردي خمر وهو لا يحد ان سكر به ما حصلا

اي حرم دردي الخمر لان فيه اجزاء الخمر ولا يحد من شربه اذا لم يسكر لان الطباع تعافه فاشبه غير الخمر من الاشربة التي لا حد فيها ما لم يسكر وكذا لا يجوز الامتشاط بالدردي لان الانتفاع بالنجس حرام

كتاب الذبائح

جمع ذبيحة بمعنى ما يذبح وبعد للذبح لحقت التاء فرقا بين ما يوصف به وبين ما يجعل اسما بمعنى انه لما يذبح ويعد للذبح فاذا قيل ذبيح كان المعنى انه وقع الفعل واذا قيل ذبيحة كان بمعنى ما يذبح ويعد له وكان الذبح غير واقع وكذا الاضحية بمعنى ما يعد لان يضحى كما نقل عن الشيخ عبد القاهر

وبالذكاة لحم شيء يؤكل يحل والتطهير منها يحصل
لغير ذي النجاسة العينية ماكولا او سواه بالسوية
وانها في حالة اضطرار جرح لعضو ما وفي اختيار
الذبح بين لبة وعلق ثم محلها بنوع عرق
حلقومها والودجان والمري ويكتفي في هذه بالاكثر

الزكوة اسم للذبح من ذكاة تذكيه سمي الذبح بها لانها في اللغة اما بمعنى الحدة والسرعة ومنه الذكي لسريع الفهم وحدة الخاطر واما بمعنى الطهارة قال عليه الصلاة والسلام دباغ الاديم زكوته وكلا المعنيين موجود فيها وهي كما تحل لحم الماكول تطهر غير نجس العين ماكولا كان او غيره قال في الهداية واذا ذبح ما لا يؤكل لحمه طهر لحمه وجلده الا الادمي والخنزير فان الزكوة لا تعمل فيهما فالادمي لحرمته والخنزير لنجاسته كما في الدباغ لانها موثرة في ازالة الرطوبات والدماء السيالة هي النجسة دون ذات الجلد

في اللحم فاذا ذكات طهر كما في الدباغ وكما يطهر لحمه يطهر شحمه حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده وهل يجوز الانتفاع به في غير الاكل قيل لا يجوز اعتبارا بالاكل وقيل يجوز كالزيت
اذا خالطه ودك الميته والزيت غالب لا يوكل وينتفع به في غير الاكل وهي نوعان الاول ما يكون
في حالة الاضطرار كما سياتي في النعم اذا توحش ونحو وهي جرح اي عضو كان من البدن والثاني
ما يكون حالة الاختيار وهي الذبح بين الحلق واللبه وهي المنحر من الصدر ومحل الذبح من نوح
العروق اربعة الحلقوم وهو مجرى النفس والمرى وهو مجرى الطعام والشراب متصل بالحلقوم والودجا
وهما عرقان في طرفي الحلقوم ويكتفي من الذبح باكثرها اعني الثلاثة عند ابي حنيفة رحمه
الله تعالى اقامة للاكثر مقام الكل ٥٥

واختلفوا ان كان فوق العقده   وهي بما يكون فيه حده
جازت سوى السن فلا يصح   اذ قايما به كظفر ذبح

اي اختلفوا فيما يكون فوق العقده وهي التي في اعلى الحلقوم فقيل لا يجوز وقيل يجوز وهو ذبحا
وفي الجامع الصغير لا باس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله وهي اي الذكوه بما يكون
فيه حده يجوز كالسيف وهي قشر القصب والمروة وهي حجر ابيض كالسكاكين ويجوز بالظفر والقرن
والسن اذا كان منزوعا لقوله عليه الصلاة والسلام انهر الدم بما شيت ولا يجوز بالظفر والسن
القايمين غير منزوعين لانها مدى الحبشه والمذبوح بهما ميته بخلاف المنزوع الا انه يكره ٥

والسلخ قبل بردها وتركه   توجيهها للقبلة فيكره

اي يكره سلخها قبل ان تبرد اي تسكن من الاضطراب وكره تركه التوجيه الى القبلة وحلت مع
ذلك ٥٥

وكل تعذيب بغير فايده   عند الاحاديث بنهي وارده

اي تعذيب الحيوان بلا فايده منهي عنه وكل ما فيه زيادة الم لا يحتاج اليه في الزكوه مكروه
كما في الهدايه ٥٥

والشرط فيه ان يكون مسلما   كذا الكتابي اذا ما علما
تسمية وشرط ذبح يعتبر   ذميا او حربيا ان هو اقتدر
وان يكن مجنونا او صبيا   ان كان بالشرط هنا وفيا
جاز كذبح مراة واقلف   واخرس اذا بشرطه يفي

اي شرط حل المذبوح كون الذابح مسلما او كتابيا والاصل فيه قوله تعالى الا ما ذكيتم وقوله تعالى
وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد طعام تلحقه الزكوة من جهتهم لانه خص اهل الكتاب
بالذكر وفيما لا تلحقه الزكوة يستوي الكتابي والمجوسي كالسمك وغيره هذا اذا علم الذابح التسميه
اي ان الحل يتعلق بها وعلم شرط الذبح من فري الاوداج وغيره سواء كان الكتابي ذميا او حربيا لان
اهل الكتاب ينتظم الحل وذلك اذا كان قادرا على الذبح بفري الاوداج وان يكن الذابح صبيا او مجنونا
اذا في بشرط الذبح كالمراة والاقلف والاخرس اذا وفوا بالشرط المذكور ٥٥

وحرمت ذبيحة المرتد   وتارك تسمية بالعمد

اي حرمت ذبيحة المرتد لانه ترك ما كان عليه وانتقل الى ما لا يقر عليه بخلاف الكتابي اذا تحول الى

غير

غير دينه لانه يقر عليه عندنا ويعتبر ما هو عليه عند الذبح حتى لو تمجس اليهودي او النصراني لم
يحل ذبيحته ولا صيده وكذا لا تحل ذبيحة المجوسي والوثني وقوله وتارك عطف على المرتد اي
وحرمت ذبيحة تارك التسميه عمدا ٥٥

لكن لاسم الغير فيه يعطف   على اسمه حل اذا ما يوصف

اي كما لا تحل ذبيحة تارك التسمية عمدا لا تحل ذبيحة من عطف على اسم الله غيره كان قال باسم الله
وفلان مثلا ٥٥

والذكر خالصا شرط الحل   لا مثل ان يقول رب اغفر لي
لكن اذا ما للدعا يفصل   معنى وصورة كما قد ينقل
فيما اذا دعا وبعد اضجعا   سميا فمثله قد شرعا
ونحو باسم الله زيد يسال   يكره اذ لا عطف حيث يوصل

اي شرط حل الذبيحة الذكر الخالص عن شوب الدعا وغيره فلو قال عند الذبح رب اغفر لي لا تحل
لانه محض دعا لكن اذا فصل الدعا صورة ومعنى بان دعا وبعده اضجع وسمى حلت كما ان سمى وذبح وبعده
دعا لانه فصل صورة ومعنى فقد روي انه عليه الصلاة والسلام قال بعد الذبح اللهم تقبل هذه عن
امة محمد ممن شهد لك بالوحدانيه ولي بالبلاغ وهذا هو المراد بقولنا فمثله قد شرعا واذا وصل ولم يعطف
نحو باسم الله زيد يسال الله مثلا تحل ويكره وكذا ان قال باسم الله اللهم تقبل من فلان لان الشركة لم توجد
بما في صورة العطف اذ لا عطف هنا حيث وصل لكنه يكره لوجود القران صورة ٥٥

ومستحبة بلا اشتباه   القول عند الذبح باسم الله
مع قول من بعده الله   اكبر ذا المشهور لا سواه

نقل عن الحلواني انه يستحب ان يقول باسم الله الله اكبر بلا واو لان الواو تقطع فور التسميه ٥٥

وتركه تسمية يصح   ان ناسيا اذن يحل الذبح

الذبح هنا بكسر الذال بمعنى الذبيح يعني يصح ترك التسميه ناسيا وتحل الذبيحه به ٥٥

وندب النحر اتباعا للابل   وكره الذبح لها لما نقل
من سنة موروثة بل في البقر   وغنم في الحكم مقتضى الاثر

قال في الهدايه والمستحب في الابل النحر فان ذبحها جاز ويكره والمستحب في البقر والغنم الذبح فان نحرها
جاز ويكره فالاستحباب لموافقة السنه المتوارثه ولاجتماع العروق فيها في المنحر وفيهما في المذبح والكراهه
لمخالفة السنة وهي لمعنى في غيره فلا تمنع الجواز والحل خلافا لما يقوله مالك رحمه الله انه لا يحل ٥

وصيد استانس فهو يذبح   ونعم مستوحش فيجرح
كساقط في البير ليس يمكن   فيه سوى الجرح فعند الامكن

في الهداية وما استانس من الصيد فذكوته الذبح وما توحش من النعم فذكوته الجرح والعقر لان
ذكوة الاضطرار انما يصار اليها عند العجز عن ذكوة الاختيار والعجز متحقق في الوجه الثاني دون
الاول وكذا ما تردى من النعم في بير ووقع العجز عن ذكوة الاختيار لما بيناه ٥٥

والشاة ان في خابح فرمصر   ندت ذكاتها بالعقر

في الهداية عن محمد رحمه الله تعالى ان الشاة ان ندت في الصحراء فذكوتها العقر وان ندت في المصر

لا تحل بالعقر لانها لا تدفع عن نفسها فيمكن اخذها في المصر فلا عجز

والمصر كالخارج في البعير ونحو في حكمه المذكور

يعني ان المصر كخارج المصر اعني الصحراء في البعير والبقر لانهما يدفعان عن نفسهما فلا يقدر على اخذهما وان ندا في المصر فيتحقق العجز فيهما هو سواء في حكم الند المذكور اعني العقر وفي الهداية الصيال كالند اذا كان لا يقدر على اخذه حتى لو قتله المصول عليه وهو يريد الذكوة حل اكله

واكل ذي ناب كذا ذو المخلب من السباع لم يجز في المذهب

اي لا يجوز اكل ذي ناب وذي مخلب من السباع اي سباع البهائم والطيور لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن اكل كل ذي مخلب من الطيور وكل ذي ناب من السباع وقوله من السباع ذكر عقيب النوعين فينصرف اليهما فيتناول سباع الطيور والبهائم لان كل ما له ناب ومخلب سبع والسبع مختطف منتهب جارح عاد عادة فالمختطف ما يختطف بمخلبه من الهوا كالبازي والعقاب والمنتهب ما ينتهب بنابه من الارض كالاسد والذيب والسباع ينتظم القسمين كما بينا وقولنا من السباع بيان للقسمين ثم سباع الطيور كالصقر والبازي والنسر والعقاب والشاهين وسباع البهائم كالاسد والذيب والنمر والفهد والثعلب والضبع والكلب والسنور البري والبحري والاهلي كما في النهاية وفي الهداية ومعنى التحريم والله اعلم كرامة بني ادم كيلا يعود وشي من هذه الاوصاف الذميمة المذكوره اليهم بالاكل والفيل ذو ناب فيكره واليربوع وابن عرس من السباع الهوام وكرهوا اكل الرخم والبغاث لانهما ياكلان الجيف

وجاز اكل الحمر الوحشيه ولا يجوز الحمر الاهليه

والحشرات كلها والبغل والخيل كذاك لا يحل

اي يجوز اكل الحمر الوحشيه ولا يجوز اكل الحمر الاهليه والبغال والخيل والحشرات كلها اما البغال والحمر الاهليه فبالاتفاق واما الخيل فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لما اخرجه ابو داود والنسائي وابن ماجه عن خالد ابن الوليد قال نهى رسول الله صلى الله تعالى وسلم عن لحوم الخيل والبغال والحمير وعندهما لا باس باكل لحوم الخيل لما روي انه عليه الصلاة والسلام نهى عن لحوم الحمر الاهليه واذن في لحوم الخيل والحشرات هي هوام الارض كابن عرس والسلحفاه والقنفذ والفار والضب واليربوع

ثم الجنين ميتا ان وجدا في بطن ام لا يحل ابدا

اي لا يحل جنين وجد ميتا في بطن امه بعد ذبحها سواء اشعر او لم يشعر وهذا عنده وعندهما يحل لان ذبحها ذبح له ان تم خلقه والا فهو كالمضغه فلا يحل وهو قول الشافعي رحمهم الله تعالى

ولا يحل ثعلب والضبع والسلحفاه والغراب الابقع

والضب والغداف واليربوع والفيل وابن العرس في الجميع

الغراب الابقع الذي ياكل الجيف ونقل عن المحيط ان الغراب الابقع والاسود والزاغ ثلثه انواع نوع ياكل الحب لا الجيف وهو غير مكروه ونوع لا ياكل الا الجيف وانه مكروه ونوع ياكل الحب والجيف وهو غير مكروه عند ابي حنيفة ومكروه عند ابي يوسف وهذا هو العقعق كما سياتي والغداف غراب ضخم وافي الجناحين على ما نقل عن المغرب

وحيوان الماء ما عدا السمك ان كان لم يطف بماء اذ هلك

فانه بلا ذكوة حلا كمطلق الجراد جاز اكلا

٢٢٧

اي لا يحل حيوان مائي الا السمك ان لم يكن طافيا ميتا على وجه الماء فان السمك يحل بلا ذكوة كمطلق الجراد اي كالجراد مطلقا يحل بلا ذكوة ويوخذ من الارض حيا وميتا فيوكل وسيل علي رضي الله عنه عن الجراد ياخذه الرجل يوكل وان مات من الارض وفيه الحي والميت فقال كله كله وعد هذا من بلاغته فدل على الجراد يوكل وان مات حتف انفه بخلاف السمك اذا مات من غير افة لانا خصصناه بالنص الوارد في الطافي وهو قوله عليه الصلاة والسلام ما نضب عنه الماء فكلوا وما لفظه فكلوا وما طفا فلا تاكلوا والاصل في السمك عندنا ان ما مات منه بسبب فهو حلال كالماخوذ منه وما مات بغير سبب لا يحل كالطافي فان ضرب سمكة فقطعها اكل ما ابان وما بقي لان موتها بسبب وما ابان من الحي وان كان ميتا ميتة حلال وكذا ان وجد في بطنها سمكة اخرى لان ضيق المكان سبب لموتها وكذا ان قتلها شي من طير الماء او ماتت في جب ماء او جمعها في حظيرة لا يستطيع الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد فماتت فيها لان ضيق المكان سبب لموتها واذا ماتت في الشبكه وهي لا تقدر على الخروج منها والقي في الماء شي تاكله فتموت منه او ربطها في الماء فماتت او انجمد الماء فبقيت بين الجمد وماتت توكل وان ماتت بحر الماء او برده ففي حلها ظاهر الروايتان كذا نقل عن الكافي والامام يوكل من حيوان الماء غير السمك لخباثته وقد نهى عليه الصلاة والسلام عن دواء يتخذ فيه الضفدع ونهى عن بيع السرطان والشافعي اطلق ذلك كله والخلاف في الاكل والبيع واحد كما في الهدايه

وحل ارنب كذاك العقعق كذا غراب الزرع فيما حققوا

اي الارنب فظاهر واما غراب الزرع فلانه لا ياكل الجيف واما العقعق المخلط فقد تقدم انه ذلك ياكل الحب والجيف فكان كالدجاج عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

وذابح الشاه اذا لها ذبح ورمق الحياة فيها ما اتضح

وبعد ذا تحركت او خرجا منها دم حلت اذن لا حرجا

يعني اذا ذبح شاة لم يعلم انه بها رمق حياه فتحركت بعد الذبح او خرج منها دم حلت لان ذلك دليل الحياه وان لم تتحرك ولم يخرج الدم ان علم حياتها عند الذبح حلت لان الاصل بقا ما كان وان لم تعلم حياتها عند الذبح لا تحل

كتاب الاضحيه

الاضحيه افعوله فيها واو وياء قلبوا الواو ياء وادغموها في الياء لاجتماع الواو والياء مع سبق السكون وكسرت الحا لمناسبة اليا والجمع اضاحي بالتشديد على افاعيل ويقال فيها ايضا ضحيه وضحايا كهديه وهدايا ماخوذة من اضحى يضحي اذا دخل في الضحوه سمي ما يذبح في ايام النحر بذلك لانه يذبح وقت الضحوة غالبا وهي شرعا اسم لما يضحى به من الحيوان المخصوص وهو الابل والبقر والشاه والمعز بسن مخصوص وهي الثني فصاعدا من غير الضان والجذع من الضان يذبح بنية القربه في زمن مخصوص عند وجود الشرايط والسبب والشرايط الاسلام والحريه والاقامه واليسار الذي يتعلق به وجوب الفطره وسببها الوقت وهو ايام النحر وركنها ذبح ما يجوز ذبحه لها فلا تجب على العبد لانها قربة ماليه والمالك للمال هو الحر ولا على غير المسلم لان القربة لا تتصور الامن المسلم ولا من المسافر لان اداءها يختص باسباب تشق على المسافر وتفوت بمضي الوقت فلا تجب عليه دفعا للحرج كالجمعة ولا تجب على غير موسر بيسار الفطره لانها لا تجب الا على القادر وهو الغني غناء يجب به الفطره

وهي على حر مقيم مسلم   واجبة عند الامام الأعظم
لنفسه لكن اذا ما ايسرا   بيسار قطع عليها قدرا
لا طفله لكنه يضحي   من ماله ابوه في الاصح
ان كان ذا مال او الوصي   عنه وذا القول هو المرضي

اي ان الاضحيه واجبة عند الامام الاعظم وهو قول محمد وزفر واحدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه انها سنة وهو قول الشافعي كما في الهداية وهي انما تجب على الحر المسلم المقيم الموسر بيسار الفطرة عن نفسه لا تجب عليه لطفله بل يضحي ابو الطفل عن الطفل من ماله اي من مال الطفل ان كان له مال او يضحي وصيه عنه لان الاصل في العبادات ان لا تجب على احد بسبب غيره بخلاف صدقة الفطر فان فيها معنى المؤنه والسبب فيها راس يمونه ويلي عليه وهذا المعنى يتحقق في حق الولد واذا ضحى ابوه او وصيه عنه ياكل منه الطفل وباقيه يبدل بما ينتفع بعينه من الات البيت ونحوها في الهداية هذا هو الاصح وفي الكافي الاصح انه لا يجب ذلك وليس للاب ان يفعله.

والشاة عن فرد ومنه البدنه   كانت الى السبعة ذي معينه
ان حصة ليست بها اقلا   من سبعها او لا فليس اصلا

اي ان الشاة تصح عن فرد فقط والبدنه منه اي من الفرد الى سبعة ان لم يكن لاحدهم اقل من السبع فان كان لاحدهم اقل من السبع لا يجوز كما اذا مات وترك ابنا وزوجة وبقره فضحياها فلا تجوز في حصة المراة لانها الثمن ولا للابن لفوات وصف القربة في البعض وعدم تجزي الفعل في كونه قربة كما نقل عن الكافي ثم البدنه كما من يتناول البعير والبقرة الا اذا قوبلت بذكر البقرة فيراد بها البعير كما روي عن جابر رضي الله عنه انه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم البقرة عن سبعه والبدنه عن سبعه.

ولحمها بالوزن لا الجزاف   تقسيمه من غير ما خلاف
لكن اذا ضم مع الاكارع   او جلدها جاز بلا منازع

اي يقسم لحم البدنه بين الشركا بالوزن ولا يقسم جزافا لان في القسمه معنى المبادله واحتمال الربا في الجزاف قايم فلا يجوز قسم اللحم جزافا لكن ان ضم مع اللحم الاكارع او جلده جازت القسمة جزافا لصرف الجنس الى خلافه.

وانما في المصر ليست تذبح   قبل صلاة العيد اذ لا يصلح
وجاز ذبحها بغير المصر   بعد طلوع فجر يوم النحر
الى غروب ثالث الايام   واعتبر الاخر في الاحكام
من موت او ولادة كذا الغني   والفقر فالاخر شرعا يعتني

قال في الهداية ووقت الاضحيه يدخل بطلوع الفجر يوم النحر الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح حتى يصلي الامام العيد فاما اهل السواد فيذبحون بعد الفجر والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام من ذبح قبل الصلاة فليعد ذبيحته ومن ذبح بعد الصلاة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين غير ان هذا الشرط في حق من عليه صلاة العيد وهو المصري دون اهل السواد انتهى فاول وقتها اذن في حق المصري من بعد صلاة العيد وفي حق القروي من فجر يوم النحر وهو اليوم العاشر من ذي الحجه الى غروب اليوم الثالث وهو الثاني عشر من ذي الحجة وحاصله ان وقت الاضحيه من طلوع فجر يوم النحر ويومان بعده وقال الشافعي ثلاثة ايام بعده لقوله عليه الصلاة والسلام ايام

التشريق

التشريق كلها ايام ذبح ولنا ما روي عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم انهم قالوا ايام النحر ثلاثه افضلها اولها قالوه سماعا لان الراي لا يهتدي الى المقادير وفي الاخبار تعارض فاخذنا بالمتيقن كما في الهدايه وقوله واعتبر الاخر فلماي ان المعتبر اخر وقت النحر في الاحكام فان كان انسان غنيا في اول الوقت فقيرا في اخره لا يجب عليه وان كان فقيرا في اوله غنيا في اخره وجب عليه وان ولد في اليوم الاخر وكان له مال وجبت عليه وان مات فيه لا تجب عليه كما اعتبر اخر وقت الصلاة في حق الحيض والطهر واخر وقت الحج على الخلاف في حق السفر والاقامه.

وفي جماع الجزا كرهها ليلا وان يا تركت فلم يذبحها
حتى مضت ايامها تصدقا   بعينها مع الحياة والبقا
ان ناذرا معينا لمن شري   لها مع افتقاره باني الورى

قوله كرها بالتشديد اي ان ذبح الاضحيه ليلا يجوز لكن يكره لاحتمال الغلط في ظلمة الليل وقوله وان يترك الى اخره لا يخفى ان ايام النحر ثلاثة وان ايام التشريق ايضا ثلاثه وهي الايام المنهية بعد العيد كما تقدم وان الكل ينقضي باربعة ايام اولها نحر لا تشريق والاخر تشريق لا نحر عندنا والمتوسطان نحر وتشريق والتضحيه في ايامها افضل من التصدق بثمن الاضحيه لانها تقع واجبة او سنة كما من والتصدق تطوع محض ثم اذا تركت التضحيه ومضت ايامها تصدق من نذر معينا بان يضحي بهذه الشاة او كانت حيه كفقير شري الاضحيه بنية التضحيه فانها تجب على الفقير بالشرا بنية التضحيه فيتصدق بها حيه ايضا هذا ان كان فقيرا واما حكم الغني فقد بينه بقوله.

وذو الغنى بقيمة تصدقا   ان اشترى او ما شراها مطلقا

يعني اذا كان غنيا تصدق بقيمة شاة مطلقا اشترى اضحيه او لم يشترها لانها واجبة على الغني مطلقا لم تجب على الفقير بنية الاضحيه فاذا فات الوقت وجب التصدق اخراجا عن العهده كالجمعه تقضى بعد فواتها ظهرا والصوم بعد العجز فديه.

وصح بالجماء والتولاء   وبالخصي جاز لا العمياء
ولا بعوراء وعجفاء ولا   عرجا لا تقوى على ان تنقلا
رجلا لمنسك كذا ما يقطع   يدها او رجلها فيمنع
كذلك الاكثر من ثلث الذنب   او اذنها او الالية اذا ذهب

اي صح ان يضحي بالجما وهي التي لا قرن لها والتولاء وهي المجنونه لان ذلك لا يخل بالمقصود وبالخصي لانه لحمه اطيب لا بعمياء وعوراء وعجفاء وهي التي لا مخ في عظمها ولا عرجا لا تقدر على المشي الى المذبح ولا ما قطع يدها او رجلها كذلك اذا ذهب اكثر من ثلث ذنبها وقوله واذنها او اليتة عطف على الذنب لا على الثلث يعني كذلك اذا ذهب اكثر من ثلث اذنها او اليتها.

وجاز اكله كذا ان يوكلا   كوهبه منها له ان يفعلا
لا اجر للجزار منها يطلب   لكن تصدق بثلث يندب

اي جاز ان ياكل من اضحيته وان يوكل غيره فقيرا او غنيا وان يهب منها فله ان يفعل ذلك كله لا يعطي اجر الجزار منها فليس للجزار طلب ذلك لكن ندب التصدق بالثلث لان الجهات ثلثة تصدق وادخار واطعام.

وتركه لذي عيال توسعه   عليهم ندب بها للمنفعه

اي ندب ترك التصدق لذي عيال توسعه عليهم لقصد المنفعه اي زيادة الانتفاع.

وذبحها بيده ان يحسن اولى والا غيره يحسنه

اي ذبحها بيده احسن ان احسن الذبح والا يحسن غيره اي يامره بالذبح

ان غلطا فيها فكل يذبح ما لم يكن له فذا يصح

بلا اخذ ذاك شاة ذا غيرها عنه بما قد باشرا عليهما

يعني لو ان رجلين غلطا وذبح كل منهما شاة صاحبه فهذا قد صحت فاخذ كل منهما ذبيحة صاحبه ولا ضمان عليهما في هذا الفعل استحسانا لان الشاة تعينت للذبح بتعينها للاضحيه حتى وجب عليه ان يضحي بها بعينها في ايام النحر فصار المالك مستعينا بكل من هو اهل للذبح اذنا له دلالة فاذا غلط يأخذ كل ذبيحة صاحبه ولا يضمنه لانه وكيله دلالة لا عبارة واما ان كلا ثم علما تحاللا ان سمحا والا فلكل منهما ان يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك القيمة لانها بدل اللحم

وصح بالمغصوب ان يضحي لا مودع فضحيه لن يصحا

اي تصح التضحية بالشاة المغصوبة ولا تصح بالشاة المودعة قال في الهداية ومن غصب شاة فضحى بها ضمن قيمتها وجاز عن الضحية لانه ملكها بسابق الغصب بخلاف ما لو اودع شاة فضحى بها لانه يضمنها بالذبح ولم يثبت الملك له الا بعد الذبح ونقل عن الكافي في الفرق انه يملك المغصوب عند اداء الضمان مستندا الى وقت الغصب السابق على الذبح فالتضحية وارده على ملكه بخلاف الوديعة واورد عليه صدر الشريعة بان المودع عند مقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل يصير غاصبا ايضا فيقع الذبح على ملكه وقد اجيب عنه باجوبة منها ما ذكره صاحب الدرر من ان الغصب ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وغاية ما يوجد بالاضجاع وشد الرجل هو الثاني اعني اثبات اليد المبطلة لا الاول ومنها ان الاضجاع وشد الرجل لا يتعينان للذبح اذ قد يكونان للحفظ فلا يتعاطى الغصب بخلاف الغصب ابتداء ولو سلم فالكلام في شاة الوديعة وما ذكره غصب ولا يخفى ما في ذلك كله اذ لا نسلم ان المودع ما دون عبارة او دلالة بهذه الهيئة المذكورة من الاضجاع وشد الرجل المانع من النهوض فكان بذلك متعديا غاصبا متثبتا بيده المبطلة ومثل هذه الهيئة لا نسلم انها تكون للحفظ فيتحقق الغصب بمجرد امرار السكين ولو بادني جرح قبل ابلاغ الذبح كان غاصبا متعديا بلا ريب فلا يقع منه الذبح الا وهو غاصب كما لا يخفى وبعد فالموضع محل نظر

كتاب الصيد

الصيد مصدر وقد يطلق على ما يصاد والفعل مباح لغير المحرم في غير الحرم والاصل فيه قوله تعالى واذا حللتم فاصطادوا وقوله عز وجل حرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما وقوله عليه الصلاة والسلام لعدي ابن حاتم الطائي اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله تعالى عليه فكل وان اكل منه فلا تاكل لانه انما امسك على نفسه وان شارك كلبك كلب اخر فلا تاكل فانك انما سميت على كلبك ولم تسم على كلب غيرك وعلى اباحته انعقد الاجماع فهو مباح بمنزلة الاحتطاب

بكل ذي ناب كذا ذو المخلب كالكلب او كصقره المكلب

المكلب اسم مفعول بمعنى المؤدب يوصف به ما يصاد به كالكلب والصقر كما ان اسم الفاعل منه صفة للصياد قال تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين فقوله سبحانه مكلبين حال عن ضميرهم اي مؤدبين الجوارح ومغرين لها للصيد لصاحبها وما في الاية موصولة عطف على الطيبات اي واحل لكم صيد ما علمتم او شرطية جوابها فكلوا والجوارح الكواسب من السباع البهائم والطير كالكلب والفهد والنمر والعقاب والصقر والبازي واشتقاق

المكلب

المكلب من الكلب لان التعليم اكثر ما يكون في الكلاب

وشرطه ان يجرحا ويعلما وكون من ارسل فيه مسلما

او الكتابي اذا ارسلا كان مسميا بارسال على

ممتنع اذا امن ارسلا كان

ممتنع مستوحش ان يوكل والشرط في معلم ان يرسل

ان لا يطيل وقفه من بعده لا الفهد اذ يكمن عند صيده

وفقد اشتراك كلب لا يحل ما صاده فان يفت شرط يحل

اي شرط الصيد بذي الناب وذي المخلب ان يجرحا اي موضع كان ليتحقق الذكوة الاضطرارية وروى الحسن عن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يشترط الجرح لاطلاق قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ثم قيد بالجرح ووجه الظاهر ان المقصود اخراج الدم المسفوح وهو بالجرح عادة فاقيم الجرح مقامه كما في الذكاة الاختيارية والرمي بالسهم فلو خنق الكلب الصيد من غير ان يجرحه لم يحل والشرط ايضا ان يعلما اي ذوا الناب وذو المخلب الصيد لقوله تعالى وما علمتم والشرط ايضا ان يكون المرسل مسلما او كتابيا اذ الكتابي اهل للذكاة الاختيارية فيكون اهلا للذكاة الاضطرارية بخلاف المجوسي والوثني والمرتد كما تقدم في الذبائح وشرط ان يكون المرسل مسميا عند الارسال فلو ترك التسمية عمدا لا يحل ولو تركها ناسيا حل كما تقدم في الذبائح وقوله على ممتنع الى اخره متعلق بارسال اي على ممتنع بقوائمه او بجناحيه مستوحش غير مستانس وقوله ان يوكل لان الكلام فيما يحل اكله بالصيد فلا بد ان يكون مما من شانه ان يوكل وكل هذه شروط يحل بفوتها وشرط في المعلم ان لا تطول وقفته بعد الارسال بان يجري على سنن الارسال لانه لو طالت وقفته بعد الارسال لم يكن اصطياده مضافا الى الارسال وقوله لا الفهد اي لا يشترط هذا الشرط وهو عدم اطالة الوقوف في الفهد لانه يكمن عند صيده وذلك حيلته في الاصطياد فيكون مضافا الى ارساله وفي الفهد خصال حميدة نقلها صاحب الدرر وقوله وفقد اشتراك الخ عطف على قوله ان لا يطيل اي والشرط ان لا يشارك المعلم كلب لا يحل صيده ككلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب لم يرسل للصيد او كلب ارسل وترك عند ارساله التسمية عمدا لما روي عن عدي ابن حاتم قال قلت يا رسول الله اني ارسل كلبي فاجد معه كلبا اخر لا ادري ايهما اخذه فقال عليه الصلاة والسلام لا تاكل فانما سميت على كلبك ولم تسم على كلب آخر ولانه اجتمع الاباحة والحرمة فغلب الحرمة كما سبق في الكراهية

وترك اكله ثلاثا يعلم في الكلب انه به معلم

اي ترك اكل الصيد ثلاثا يعلم به ان الكلب انه بدا يترك الاكل ثلاثا معلم كما روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنه والكلب يقع على كل مفترس حتى الاسد ويؤيده بعض الاحاديث وانما يعلم تعلمه بذلك لان مقتضى طبع المفترس الاكل فاذا كثر منه ترك ما هو مقتضى طبعه علم انه معلم والثلاث مدة ضربت للاختبار كالخيار وهذا عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله هو مفوض الى اجتهاد صاحبه فان علم انه معلم بان كان ذلك اكبر الراي عنده كان معلما ونقل عن المبسوط ان عنده ايضا بترك الاكل ثلاثا كما هو عندهما الا انه لا يحل الصيد الثالث عندهما وعنده يحل

ولا كذا البازي فذا ان يرجعا لمالك بطلبه اذا دعا

البازي بتخفيف الياء وتشديدها لغتان اي ليس البازي مثل الكلب بل تعلمه ان يرجع الى المالك اذا دعاه

لان مقتضاه النفار فاذا رجع بالدعا كان معلما اه

وبعد تركه ثلاثا ان اكل كلب فجهله يقينا قد حصل
فكل ما صاده من قبل ان باقيا في الملك لا يحل
وبعده الا اذا تعلما وشرط رمي الصيد كيلا يحرما

قال في الهداية فان اكل منه الكلب او الفهد لا يوكل وان اكل منه البازي اكل ولو ان الكلب صاد صيودا ولم ياكل منها ثم اكل من صيد لا يوكل هذا الصيد لانه علامة الجهل ولا ما يصيده بعد حتى يصير معلما كما بينا في الابتدا واما الصيود التي اخذها من قبل فما اكل منها لا يظهر الحرمة فيه لانعدام المحلية وما ليس بمحرز بان كان في المفازة بعد تثبت الحرمة فيه بالاتفاق وما هو محرز في بيته يحرم عنده خلافا لهما ولو ان صقرا فر من صاحبه فمكث اذا اكل من الصيد ولو شرب الكلب من دم الصيد ولم ياكل منه يحل لان هذا من غاية علمه حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وامسك عليه ما يصلح ولو اخذ الصيد من المعلم والقى اليه قطعة منه فاكلها حل ما بقي وكذا اذا وثب الكلب على صاحبه فاخذ منه واكل يوكل بخلاف ما اذا فعل ذلك قبل ان يحوزه مالكه انتهى وقوله هنا وشرط رمي الصيد مبتدا خبره قوله

تسمية الله وان لا يقعدا عن طلب والجرح حيث اوجدا

اي شرط حل الرمي التسمية لانه كالذبح لكون السهم آلة والجرح ليتحقق معنى الذبح وان لا يقعد عن طلبه اذا غاب عنه متحاملا سهمه لما روي عنه عليه الصلاة والسلام في الصيد يتوارى عن صاحبه انه قال لعل هوام الارض قتلته اه

ومرسل او من رمى اذ يدركه حيا يذكيه وحيث يتركه
بلا ذكاة عامدا يحرم او ميتا فالحل فيه يجزم
ان كان عن تطلب ما قعدا وان يكن به حياة وجدا
مثل حياة ما يكون قد ذبح حل بلا ذبح كميت شرح

يعني ان من ارسل كلبا او صقرا مثلا او رمى صيدا فان ادركه حيا ذكاه لانه قدر على الاصل وهي الذكاة الاختيارية وان تركه بلا ذكاة حتى مات عمدا يحرم عليه وان ادركه ميتا بشرط انه لم يقعد عن طلبه كما قدمنا يجزم بحله وفي تقييده بالعمد وهو الترك مع القدرة عليها اشارة الى انه ان لم يتمكن من التزكية لفقد الالة ونحوه حل له كما هو المروي عن ابي حنيفة وابي يوسف والشافعي رحمهم الله تعالى وفي ظاهر الرواية انه يحرم هذا اذا كانت حياته فوق حياة المذبوح وان كانت مثل حياة المذبوح بان لم يبق الا مضطربا باضطراب المذبوح فانه يحل بلا ذكاة كميت شرع وهو ما اذا ادركه ميتا ولم يقعد عن طلبه حيث يحل كما شرحناه اه

اما بعراض اذا ما قتله بعرضه فانه ما حل له
او انه ببندق قد قتلا ان كان مع حدته مثقلا
الا ان يكن ذا خفة وحده للجزم بالموت بجرح عنده

يعني اذا قتله بمعراض وهو السهم الذي لا ريش له فقوله بعرضه متعلق بقوله قتله وانما حرم لما روي عن عدي بن حاتم قال قلت يا رسول الله اني ارمي بالمعراض الصيد فاصيد فقال عليه الصلاة والسلام اذا اصاب بحده فكل واذا اصاب بعرضه فقتل فلا تاكل لانه وقيذ ولانه لا بد من الجرح ليتحقق الذكاة الاضطرارية وكذا اذا قتله ببندقة مثقلة وفيه حده لاحتمال قتله بثقله بخلاف ما اذا كان البندق خفيفا وفيه حده

للجزم

للجزم بان موته بالجرح عند البندق اي عند اصابته والاصل هنا ان الموت ان حصل بالجرح بيقين يوكل وان حصل بالثقل او شك فيه لا يوكل احتياطا فلو رمى صيدا بسكين او بسيف ان اصابه بحده اكل والا لا وان رماه بحجر ان كان ثقيلا لا يوكل وان جرح لاحتمال القتل بالثقل وان كان خفيفا به حده وجرح يوكل اه

ولم يجز صيد رماه فوقع في الما مثلا ما على السطح يقع
ثم الى الارض تردى منه فانه نصا نهينا عنه
الا اذا ادركه له اتفق وفيه من حياة نوع رمق

اي اذا رمى صيدا فوقع في الما او وقع على سطح ثم تردى منه الى الارض لم يوكل اما الاول فلاحتمال ان الما قتله فيحرم بمقتضى الحديث المتقدم واما الثاني فلانه المتردية وهي منهي عنها نصا الا اذا ادرك فيه رمقا من الحياة اي في الذي تردى الى الارض مطلقا سوا كان رمقه فوق رمق حياة المذبوح او مثله فان مثل المتردية والنطيحة والموقوذة والذي بقر الذئب بطنه وفيه حيوة خفيفة او بينة اذا ذبح يحل عند ابي حنيفة وعليه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيتم استثناه مطلقا من غير فصل كما في الهداية اه

وجاز ما يوكل ان يصادا وغيره لنفعه اعتيادا
بجلده او ريشه وشعره او لدفاع شره وضره

قال في الهداية وجاز اصطياد ما يوكل لحمه وما لا يوكل من الحيوان لاطلاق ما تلوناه والصيد لا يختص بماكول اللحم قال قائلهم صيد الملوك ارانب وثعالب واذا ركبت فصيدك الابطال ولان صيده سبب الانتفاع بجلده او ريشه او شعره او للاستدفاع شره وكله ذلك مشروع اه

واللحم كالجلد على السوية في غير ذي النجاسة العينية
بالصيد طاهر يكون جزما فالصيد كالذبح يعد حكما

اي يطهر بالصيد لحم غير نجس العين لانه ذكوة حكما حتى يجوز صلاة حامله ولا ينجس طاهرا وان لم يوكل ويطهر جلده بسبب الصيد ايضا حتى يجوز الصلاة به وعليه كذا في الدرر اه

ان يرم ذا فيرم ذا فيقتل فههنا الحكم اذا ان يحصل
من اول يكن له ويحرم فالرمي من ثان لهذا يغرم
قيمة مجروح هنا والا فذاك للثاني اذن وحلا

ان رمى صيدا ثم رماه آخر فقتله فان كان الرامي الاول اثخن الصيد اي اخرجه عن حيز الامتناع فهو للاول وحرم لاحتمال موته بالرمي الثاني وهو ليس بذكاة له لوجود القدرة على الذكاة الاختيارية فلهذا اي لكونه حرم برمي الثاني يغرم الثاني قيمته حال كونه جريحا ويضمنها للاول لانه اتلف عليه صيدا كان ملكه بالاثخان فيلزمه قيمة المتلف الا انه كما لو اتلف عبدا مريضا او شاة مجروحة فانه يضمن قيمة ذلك ناقصا بالمرض او بالجرح وان لم يكن اثخن برمي الاول فهو للثاني وحل له اذ ذكي ذكاة اضطرارية لانه ذكي بها وهو مما يذكى بها اه

والكلب ان يفلت بلا ارسال اعتبر الزجر بهذي الحال

المراد من الزجر الاغرا بالصياح عليه كما ان المراد من انزجاره للكلب مثلا اظهار زيادة الطلب يعني اذا

انفلت الكلب ولم يرسل فالعبرة بالزجر فان زجره فانزجر حل صيده وهذا استحسان ووجهه ان الزجر عند عدم الارسال بمنزلة الارسال لان انزجاره بالزجر دليل طاعته وفي بعض الشروح فان لم يرسل الكلب احد وزجره مسلم فانزجر واخذ الصيد حل وان زجره مجوسي لا اه

واعتبر الارسال حيث اجتمعا من مسلم ومن مجوسي معا

اي ان اجتمع الارسال والزجر من مسلم ومجوسي اعتبر الارسال لان الارسال لان الزجر دون الارسال والمرتد والمحرم وتارك التسمية عمدا في هذا الحكم كالمجوسي اه

وحل صيد غير صيد يرسل عليه ان ياخذه ايضا او كل

صيد رماه حيث عضو انقطع من رميه لا عضوه فذا امتنع

والقطع اثلاثا اذا ما الاكثر مع عجزه فالحل فيه يذكر

كقطع نصف راسه او اكثرا والعقد نصفان كذا تقررا

اي ان ياخذ الكلب صيدا غير الصيد الذي ارسل عليه يحل لامتناع التعليم بحيث ياخذه باعينه فحل كما حل صيد رماه فقطع عضوا منه لا العضو اي لا يحل العضو لقوله عليه الصلاة والسلام ما ابين من الحي فهو ميت وقوله والقطع اثلاثا الى اخره اي اذا قطعه قطعتان بحيث يكون الاكثر كالثلثين في طرف العجز والا قل كالثلث في طرف يحل اكله كما اذا قطع نصف راسه او اكثره او قده نصفين فان الكل يحل اكله اذ لا يمكن في هذه الصورة حياة فوق حياة المذبوح فلم يتناوله الحديث المذكور بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الراس والثلث في طرف العجز او قطع اقل من نصف الراس للامكان المذكور هذا ولو ارسل الكلب فقتل صيدا ثم اخر حلا كما لو رمى صيدا فاصابه وآخر وكذا لو ارسله على صيود كثيرة وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح شاتين بتسمية واحدة كما في الدرر اه

كتاب اللقيط

اللقيط لغة اسم لشيء منبوذ فعيل بمعنى مفعول كالقتيل والجريح واصطلاحا المولود طرحه اهله خوفا من العيلة او التهمة سمي به باعتبار ما يؤول اليه من باب وصف الشيء بالصفة المشارفة على نهج من قتل قتيلا فله سلبه اه

ورفعه ان لم يخف من التلف احب لكن اوجبوا ان يخف

اي رفعه احب ان لم يخف عليه من التلف بان وجده في المصر وكان غالب رايه انه لا يهلك ان تركه في هذه الحالة كان رفعه مندوبا لما فيه من الشفقة على الاطفال وهو من افضل الاعمال ورفعه واجب اي فرض ان غلب على ظنه ضياعه بان وجده في مفازة دفعا للهلاك عنه كمن راى اعمى يقع في البئر يفترض عليه حفظه من الوقوع وهو فرض كفاية لحصول المقصود بالبعض كما ذكره الزيلعي اه

حر وما ينفقه وما جنى في بيت مال اذ له الارث هنا

اي اللقيط حر لان الحرية هي الاصل في بني ادم والاصل بقاء ما كان على ما كان حتى يوجد ما يغيره ولان الدار دار اسلام ومن كان فيها يكون حرا باعتبار الاصل اذ هو الظاهر الغالب فهو حر في جميع احكامه حتى ان قاذفه يحد ولا يحد قاذف امه لوجود ولد منها لا يعرف له اب ونفقته وجنايته في بيت المال لانه عاجز محتاج لا مال له ولا قريب ومال بيت المال معد للصرف الى مثله فصار كالمقعد الذي لا مال له ولا قريب ولان ميراثه المال والغرم بالغنم وكذا نفقته جنايته في بيت المال فلو انفق عليه الملتقط من ماله يكون متبرعا الا ان

بامر القاضي بانفاق ليرجع عليه لان امره بمجرد الانفاق عليه من غير ذكر الرجوع اذ لا يرجع بهذا على الاصح اذا امره القاضي بالانفاق للرجوع فان ظهر له اب رجع عليه ولا يرجع على اللقيط اذا كبر كما في الخزانه وقوله وله الارث هنا الضمير لبيت اي انه اذا مات من غير وارث ولا مولى كان ارثه لبيت المال كما قدمنا لان ولاءه لبيت المال كان السلطان وليه حتى ان الملتقط اذا زوجه صوا كان ذكرا او انثى لم يجز اذا كان ذلك للسلطان كما في الخزانه وحيث كان حرا للاصل الذي ذكرناه فلا يقبل من احد دعوى رقه الا بحجة ملتقطا كان او غيره والخصم في اثبات رقه هو الملتقط لثبوت يده واذا بلغ فالدعوى اليه في الرق والنسب فاذا ادعى احد الرق عليه وسلمه فهو عبد له كما في بعض الشروح نقلا من الجواهر وحيث كان ارثه لبيت المال فان قتل خطاء فديته على عاقلة القاتل لبيت المال وان قتل عمدا فالامام بالخيار بين قتل القاتل والصلح على الدية عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اه

ولم يجز من لاقط ان يوخذا الا باذنه اذا ما اخذا

اي لا ياخذه احد من الملتقط لان يده سبقت اليه فكان احق بحفظه الا ان اخذه باذنه فلو دفعه هو الى غيره ليس له ان يسترده لانه رضي باسقاط حقه واذا جاء الملتقط باللقيط الى القاضي وطلب منه ان ياخذ منه نفقة فللقاضي ان لا يصدقه الا ببينة لانه يدعي النفقة في بيت المال وان اقام بينة يقبلها من غير خصم فاذا قبل بينته ان شاء قبض اللقيط منه وان شاء لم يقبضه لانه بالالتقاط التزم حفظه ويريد عزل نفسه كالموصي بعد موت الموصي اذا طلب العزل اذا لم يعلم عجزه عن حفظه والانفاق عليه فان علم دفعه الى من يحفظه فان جاء الاول وطلب رده اليه فالقاضي بالخيار كذا في الخزانه اه

ونسب اللقيط ممن ادعى يثبت اذ كان بذا منتفعا

ولو من اثنين ولكن من يصف علامة احق اذ بها عرف

اي يثبت نسب اللقيط ممن يدعيه لان اللقيط ينتفع بذلك لانه يتشرف بالنسب ويرتفع عنه العار سواء كان المدعي الملتقط او غيره وهذا وجه الاستحسان والقياس يابى ثبوته من مدع غير الملتقط لانه يتضمن ابطال حق الملتقط في اليد على ما هو الاصح ولو ادعاه مع الملتقط اخر فالملتقط احق وان كان ذميا والاخر مسلما لانه صاحب اليد والقياس يابى دعوة الملتقط النسب لانه يكذب نفسه حيث اقر من قبل انه لقيط لكن قد يخفى على الانسان ولده الصغير والتناقض في موضع الخفا لا يمنع صحة الدعوى وقوله ولو من اثنين اي يثبت نسبه من اثنين كما يثبت نسبه من واحد وذلك عند عدم المرجح لاحدهما من يد او بينة وذكر علامة فيكون ابنهما نسبا وهو ثبت من اثنين عند الاستواء في الحجة لكن من يصف علامة به احق لانه يذكر العلامة يدل على انه كان في يده فيترجح بخلاف اللقطة حيث لا يترجح صاحب العلامة عند التنازع لان الترجيح لا يعتبر الا بعد وجود سبب الاستحقاق وهو الدعوى في اللقيط الا ترى ان احدهما لو انفرد بها يؤمر بالتسليم وان وافق بعض العلامة وخالف البعض سقط الترجيح كما ذكره الزيلعي اه

والعبد والذمي فهو حر ومسلم ان ذلك المقر

لم يكن باهل ذمة كالمصر للمسلمين الحكم فيه يجري

والعبد والذمي بالجر عطف على اثنين اي ثبت نسبه ممن يدعيه ولو من اثنين اذا ادعياه ولو من العبد او من الذمي فاذا ادعاه عبد ثبت نسبه منه لان فيه نفعا له وكان حرا لان المملوك قد تلد له الحرة ولدا فيكون تبعا لها واذا ادعاه الذمي ثبت نسبه منه ايضا للنفع المذكور وكان مسلما لان دعوى الذمي تتضمن النسب وهو نافع

للصغير وابطال الاسلام وهو ضار له فصحت فيما ينفعه دون ما يضره فقوله فهو حر مسلم ولو نشأ مرتد
وقوله ان ذلك المعترف قيد للاخير اي ان ادعاه ذمي كان الصغير مسلما كان المعترف الذي وجد اللقيط
منه ليس لاهل الذمة وذلك كالمصر يجري فيه الاحكام للمسلمين فقوله للمسلمين الى اخره جملة وقعت
صفة للمصر على نهج ولقد امر على اللئيم يسبني ثم هذا مقابل بان المعتبر فيه المكان والمسئلة على اربعة
اوجه ان وجده مسلم في مكان المسلمين كالمسجد او القرية او المصر للمسلمين كان مسلما وان وجده كافر في بيعة
او كنيسة او قرية من قراهم كان كافرا وان وجده كافر في مكان المسلمين او مسلم في مكان الكافرين اختلفت
الرواية فقيل العبرة للمكان وقيل لليد وفي رواية ايما كان موجبا لاسلامه فهو المعتبر لان الاسلام
يعلو وهو النافع للصغير وفي رواية يحكم بزيه فان كان على زي المسلمين فمسلم وان كان عليه زي الكافرين
كنحو الصليب يحكم بكفره اه

ثم الذي شد هنا عليه فهو له وصرفه اليه

اي ما يربط على اللقيط من مال له وكذا ما ربط على دابة هو عليها فهو له يصرفه الملتقط عليه باذن القاضي لانه
مال ضايع وللقاضي صرف مثله اليه وقيل بغير اذن القاضي لانه للقيط ظاهرا وان دفعت يد الغير فيصرف
في مصالحه على انه له او لبيت المال اه

والرق لم يكن بدون البينه عليه ثابتا بلى بالبرهنه

اي لا يثبت رقه الا بالبينة اذ حكم بحريته تبعا للدار ويشترط ان يكون الشهود مسلمين اذ حكم باسلامه
تبعا لها الا اذا اعتبر كافرا كما قدمنا والخصم في ذلك الملتقط كما تقدم واذا صدقه اللقيط قبل البلوغ لا يسمع
تصديقه لانه ضرر عليه بعد الحكم بحريته بخلاف ما اذا كان صغيرا في يد رجل فادعى انه عبده وصدقه الغلام
فانه يكون عبدا له وان لم يدرك لانه لا يعرف الا في يده والقول لذي اليد لذي لا يعبر عن نفسه لقيام اليد لا التصديق
وكذا لو سكت يكون عبدا له وان صدقه بعد الادراك فينظر ان كان بعد ما جرى عليه شرف احكام الاحرار من
قبول شهادته وحد قاذفه لا يصح اقراره بالرق لانه انصل به التكذيب الاحرار في قبول شهادته من جهة الشرع فصار
كما انصل به التكذيب من جهة المقر له كذا ذكره الزيلعي رحمه الله تعالى اه

ولا فقط يقبض ما قد يوهب له كذا بحرفة يؤدب
من غير انكاح ولا تصرف في المال والايجار ايضا ينتفي

اي ان الملتقط يقبض ما يوهب للقيط لانه نفع محض ويؤدبه بحرفه كان يسلمه الى صناعة يحترف بها لانه من اشتغل
بعمل قلما يشتغل بالفساد وليس له انكاحه لما تقدم ان السلطان وليه ولا التصرف في ماله اعتبارا بالام لان ولاية
التصرف لتثمير المال وهو بالراي الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما احدهما وكذلك ليس له ان يوجر اللقيط
اذ لا يملك ايجاره الا من يملك اتلاف منافعه بالاستخدام بلا عوض والملتقط لا يملك ذلك فاشبه العم بخلاف الام
اذ تملك ذلك اه

كتاب اللقطة

اللقطة كاللقيط في الاشتقاق من الالتقاط وهو الرفع وهي بضم اللام وفتح القاف اسم فاعل وبسكون القاف اسم
مفعول كالضحكة والضحكة سمي المال الملقوط باسم الفاعل مبالغة لان كل من رآها يرغب في رفعها فهي حاملة على
الرفع فاسند اليها مجازا فكانها رفعت نفسها ونظيره ناقة حلوب ودابة ركوب اسم فاعل كان كل من رآها حلب وركب
واسند اليها الفعل مبالغة وهي شرعا على ما نقل عن الكافي مال وجد في الطريق لا يعرف له مالك بعينه وعلى ما في

الخزانة اسم الملقوط غير بني آدم اه

ورفعها ان لم يخف من التلف احب لكن اوجبوا ان يخف

اي ورفعها افضل لانه ان تركها ربما لا تصل الى صاحبها فتضيع فكان رفعها وسيلة الى ايصال
الحق الى اهله ويجب ان خاف ضياعها والاصل في هذا الباب قوله عليه الصلاة والسلام من
وجد لقطة فليشهد ذوي عدل وليحفظ عفاصها ووكاءها فان جاء صاحبها فلا يكتم فهو احق
بها وان لم يجئ صاحبها فهو مال الله يؤتيه من يشاء قالوا واذا خاف على نفسه الطمع فالترك
افضل صيانة لنفسه عن الوقوع في المحرم اه

وانها امانة ان اشهدا باخذ لربها كي يردا
وحيث لم يشهد وهذا انكرا ما قاله الضمان شرعا قررا

اي هي امانة غير مضمونة على الاخذ ان اشهد شاهدين على انه اخذها لاجل مالكها ليردها
عليه وان لم يشهد على ذلك يضمن ان جحد مالكها ان اخذه للرد والاشهاد ان يشهد عند اخذها ليرد
على المالك ويكفي في ذلك ان يقول من رايتموه ينشد ضالة فدلوه علي وانما قيد بجحود المالك لانه
ان اقر بذلك كان اقراره حجة عليه كالبينة وان لم يشهد عند الالتقاط وادعى الاخذ للرد
وصاحبها الاخذ لنفسه لا للرد فالقول لصاحبها ويضمن الملتقط هذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف رحمهم الله تعالى فالقول للملتقط ولا ضمان لان حمل فعله على الصلاح اولى ولانه منكر والمالك
مدع للضمان والقول للمنكر ولهما انه اخذ مال الغير بغير اذنه وهو سبب الضمان فيضمن لان الاذن
مقيد بالاشهاد للحديث المتقدم وما ذكره من الظاهر وهو الحمل على الصلاح يعارضه على الظاهر
انه عامل لنفسه فصار كما لو اخذ مال الغير وادعى انه وديعة قالوا هذا اذا امكن الاشهاد فاذا لم
يمكن بان لم يجد احدا يشهده او خاف عليها من الظلمة لا يضمن بالاتفاق وان اشهد عند الاخذ
وعرفها ثم ردها الى موضعها لا يضمن وذكر الحاكم في مختصره انه يضمن لانه التزم بحفظها وبالرد
مضيعا لها بخلاف ما اذا لم يشهد حيث لا يبرأ عن الضمان اتفاقا ذكره الزيلعي وفي القنية صبي
وجد لقطة ولم يشهد ضمن كالبالغ ولو اشهد ابوه او وصيه عرفها مدة تعريفها له ان
يتصدق اه

وفي مكانها لها يعرف وفي مجامع بقدر يعرف
بانها من بعد ذا لا تطلب او انها يخشى عليها عطب
ثم مع الفقر له ان ينتفع وفي الغني تصدق له شرع
فان اتى مالكها اجازا او ضمن الاخذ كل جازا

اي يعرفها في مكان وجدت فيه وفي مجامع الناس لان ذلك اقرب الى وصولها الى صاحبها بقدر من الزمان
يعرف بانها لا تطلب بعده او ايضا يخشى عليها التلف اذا كانت شيئا يخشى عليه الفساد كالتفاح
مثلا ثم بعد ذلك ينتفع بها الملتقط ان كان فقيرا ويتصدق بها ان كان غنيا فان جاء مالكها كان
بالخيار ان شاء اجاز للاخذ انتفاعه وتصدقه وان شاء ضمن الاخذ وفي الخزانة انه اذا لم يحضر صاحبها
بعد ما عرفها فان كان مما يتسارع اليه الفساد ينظر ان كان الملتقط موسرا فانه يتصدق على الفقراء ثم اذا
جاء صاحبها واقام البينة فهو بالخيار ان شاء اجاز صدقته والثواب له وان شاء لم يجز وهو بالخيار ان

شاء ضمن الملتقط وان شاء ضمن المتصدق عليه ان كان معلوما فايهما ضمن لا يرجع به على احد ولو كان الملتقط فقيرا فهو بالخيار ان شاء اكل وان شاء تصدق على الفقرا فان اكل فصاحبها بالخيار فان شاء اجاز والثواب له وان شاء ضمنه وان تصدق بها على الفقرا فالحكم ما ذكرنا وانما يضمن الفقير لو هلكت في يده فان كانت باقية كان له ان ياخذها بعينها ثم في مقدار التعريف اقوال اصحها ما ذكر هنا كما في الهداية ونقل عن الزيلعي عن الحلواني انه يكفي في التعريف الاشهاد بانه اخذها ليردها وفي الخزانة ولو سيب دابة فاخذها غيره واصلحها ثم جاء صاحبها فان كان قال عند التسييب جعلتها لمن اخذها لا سبيل لصاحبها عليها وان لم يكن قال فله الاسترداد وان اختلفا فالقول لصاحبها وان قال عند التسييب من شاء فلياخذها فان لم يقل لقوم معلومين فكذلك الجواب وان قال لقوم معلومين فهي للاخذ بخلاف الفصل الاول لان هناك جعلها لمن اخذها وعند الاخذ الاخذ معلوم والتمليك من المعلوم صحيح وههنا ملكها من المجهول والتمليك من المجهول لا يصح اهـ

ثم باذن حاكم ما انفقا ❊ كان على المالك دينا حققا

وحيث لا اذن فذا تبرع ❊ ويوجر الحاكم شيئا ينفع

ينفق مثل آبق عليه ❊ وحيث لا نفع هنا لديه

يبيع او ياذن بالانفاق ❊ اولاهما يفعل بالوفاق

يعني اذا انفق باذن القاضي على اللقطة وكذا اللقيط كان المنفق دينا على المالك هكذا وقعت العبارة في الكنز والوقاية وغيرها لكن نقل الزيلعي ان الاصح انه لا يكفي مجرد الاذن من القاضي بل لا بد من شرط الرجوع وانما كان دينا لان القاضي نصب ناظرا فكان امره كامر المالك لكن لا يامره بالانفاق حتى يقيم البينة انه لقطة لاحتمال ان يكون غصبا وهذه البينة ليست للقضا بل ليكشف الحال للقاضي فيقبل بغير خصم وان عجز عن البينة يامره بالانفاق مقيدا بقوله ان كانت لقطة فقد امرتك بالانفاق لترجع على مالكها وكان الفقيه ابو جعفر يقول ينبغي ان يحلفه ونظيره ما لو باع عبدا فغاب المشتري وطلب من الحاكم ان يبيع ويوفي دينه من ثمنه لا يجيبه حتى يقيم البينة فان عجز اجابه على نحو ما ذكرنا وان انفق بلا اذن القاضي كان متبرعا كما اذا ادى دين غيره بغير اذنه وقوله ويوجر الحاكم الى اخره يعني به اذا كانت اللقطة شيئا ينفع بالاجارة كالعبد والبغل والحمار والثور يوجره القاضي وينفق عليه من اجرته كما يفعل بالابق وهذا على ما في الهداية وغيرها وفي المحيط وغيره انه لا يجوز له اجارة الابق حذرا من اباقه وحيث لا نفع له هنا اي في الاجارة بان كان شيئا لا يصلح للاجارة يبيعه القاضي ويحفظ ثمنه لان دوام النفقة يستاصل قيمة العين وقد يزيد عليها او ياذن القاضي بالانفاق ايهما كان الاصلح فعله واذا باعها الملتقط باذن القاضي فحضر المالك ليس له نقض البيع وان باع بغير اذنه فان كانت قايمة فهو بالخيار في تنفيذ البيع وابطاله وان هلكت ان شاء ضمن البايع وان شاء ضمن المشتري ويرجع المشتري بالثمن على البايع واخذ القيمة منزلة استرداد العين من يده كذا نقل عن المحيط وفي صورة ما اذا باعها الملتقط بغير اذن القاضي وضمنه المالك نفذ البيع من جهة البايع في ظاهر الرواية وبه اخذ العامة قال السرخسي المودع اذا باع الوديعة وضمنه المالك فهو كالملتقط ذكره في البزازية اهـ

وجاز حبسها لاخذ ما صرف ❊ فان توت فقد توى بلا خلف

اي لمن انفق على اللقطة باذن القاضي ان يحبس اللقطة عن مالكها حتى ياخذ ما انفق فان توت اي هلك اللقطة بعد الحبس سقطت النفقة لانها تصير بالحبس كالرهن بخلاف ما اذا هلكت قبل الحبس اذ لا تسقط النفقة

ح

لانها لم تاخذ حكم الرهن اهـ

والدفع في علامة ان بينا ❊ حل ولم يجب سوى ان برهنا

يعني اذا من ادعاها ان بين علامة منها مثل ان سمى عدد الدراهم او وزنها او وكاها او وعاها حل للملتقط ان يدفعها اليه ولا يجب عليه الدفع الا بالبينة لان العلامة لا تدل على الملك ولا على اليد لان الانسان قد يقف على مال غيره وقد يخفى عليه مال نفسه خلافا للشافعي فان دفع الى المدعي بذكر العلامة ثم جاء آخر فاقام البينة انها له فان كانت قايمة اخذها وان كانت هالكة يضمن ايهما شاء الدافع بالدفع والاخذ بالاخذ ويرجع الملتقط على الاخذ ان ضمن ولا يرجع الاخذ على احد وللملتقط اخذ الكفيل عند الدفع للعلامة لما ذكرنا فيستوثق بالكفيل ان اخفى لا للاخذ بخلاف الكفيل لوارث غايب او غريم غايب عند ابي حنيفة والفرق ان الملتقط ياخذ كفيلا لنفسه وهناك اخذ الكفيل الاجنبي لا يعرفه ولان الحق قد ظهر للحاضر في الارث فلا يجوز تاخير القسمة بغير الورثة او الغرما الى زمان التكفيل فيكون القاضي ظالما به وهنا لم يتعلق صاحب الحق باعطا العلامة ولذا لا يجبر على الدفع اليه ولا ديانة المنع بالكلية ثم اذا صدقه الملتقط قيل لا يجبر على الدفع كالمودع اذا صدق الوكيل بقبض الوديعة بخلاف ما اذا صدق الوكيل بقبض الدين حيث يجبر لانه اقر على نفسه بوجوب دفع المال اليه وقيل يجبر لان الظاهر انه لم يتعلق مالك غيره بخلاف الوديعة لان المودع متعلق فلا يبطل حقه في العين بتصادقهما فان دفعها اليه بتصديقه ثم اقام آخر بينة انها له فان كانت قايمة اخذها لان اقرار الملتقط ليس حجة عليه وان كانت هالكة فان كان دفعها اليه بغير قضا فله ان يضمن الملتقط فله ان يرجع على القابض لانه دفع اعتمادا على العلامة وبالبينة صار مكذبا شرعا فيرجع كالمشتري اذا اقر ان المبيع ملك البايع ثم استحق المبيع يرجع على البايع بالثمن لما ذكرنا بخلاف ما اذا صدق المودع الوكيل بقبض الوديعة فدفعها اليه فانكر ربها الوكالة حيث يضمن ولا يرجع بها على القابض لان الوكيل عامل للموكل وفي زعم المقر ان الموكل ظالم له في تضمينه فجد ما قبض وكيله منه والمظلوم ليس له ان يظلم غيره وهنا القابض عامل لنفسه فانه ظالم اذ ثبت انه لغيره فافترقا وان كان دفعها اليه بقضا ضمن القابض لما ذكرنا ولا يضمن الملتقط لانه مقهور بالحكم فان اقام الحاضر بينة انها له فقضي بالدفع اليه ثم حضر آخر واقام بينة انها له لم يضمن الملتقط لما ذكرنا ذكره الزيلعي وجد في البادية بعيرا مذبوحا ان لم يكن قريبا من الما وغلب على ظنه ان صاحبه طرحه حل اكله وهذا بعض حل المذبوح اذا لم يعلم الذابح على ما في البزازية وفيها طرح ميتة فللاخر الانتفاع بصوفها وجلدها وللمالك اخذ ذلك منه فلو كان دبغ الجلد فللمالك اخذه ويضمن قيمة الدبغ وفي الخزانة وجد لقطة ثم ضاعت منه فوجدها في يد آخر فلا خصومة بينهما بخلاف الوديعة وجد سكران نايما ثوب حل اخذه للحفظ لا لو كان تحت راسه كالخاتم لو كان في اصبعه او دراهم في كيسه لان السكران حافظ لما معه اذ النايم يخاف مماته في البادية فلرفيقه ان يبيع متاعه وحماره ويحمل الدراهم الى اهله يخاف موته مات لانه متهم للحسبة دفع اليه سكرا ليبثره على الناس ليس له الاخذ منه كما اذا دفع اليه دراهم ليفرقها على الفقرا ليس له الاخذ منها وان كان خفيفا مبتحا بقي منها بقية تركها صاحبها لياخذها من اراد حل اخذها كالتقاط سنابل بقيت بعد رفع الزرع وما يجمع من دقاق الحطب الاصح انه ليس لاصحاب الطاحون وفي كرم صديقه ان علم انه ان اكل لا يبالي او جوان يكرهه لا باس به له حمام اختلط به اهلي كان في حكم اللقطة فان فرخ عنده ان كانت الام لدنيه فالفرخ له والا لا اهـ

كتاب الأبق

الاباق ككتاب يقال ابق العبد من باب تعب وضرب والثاني اكثر والابق اسم فاعل هو المملوك الذي فر من مالكه قصدا

والضال المملوك الذي ضل طريق منزل سيده من غير قصد ٥

ذا اخذه ندب لشخص يقدر وترك ذي الضلال شرعا اجدر

اي ندب اخذ الابق لشخص يقدر على اخذه لما فيه من الاحياء واما الضال فتركه احب وقيل يندب اخذه كالابق وجه الاول ان الضال لا يبرح من مكانه فيجده المولى ولا كذا الابق ثم اذا اخذه جاء به الى القاضي فيحبسه تعزيرا لان الاباق تمرد ولانه لا يؤمن من الاباق ثانيا ولذا لا يؤجره ان كان له منفعة وينفق عليه من بيت المال ويجعل ذلك دينا على المالك فيوخذ منه اذا جاء او من ثمنه اذا باعه ولا يحبس الضال وان كان له منفعة اجره وانفق عليه وقد تقدم سابقا مثل ذلك في اللقطة واذا جاء رجل وادعى الابق انه له واقام البينة على القاضي او على من ينصبه القاضي لحفظ الابق ونحوه على الخلاف في ذلك يحلفه انه ما خرج من ملكه بوجه من الوجوه ويدفعه اليه قيل بالكفيل وقيل لا وان لم يقم البينة واقر الابق انه عبده او وصف علامته وحليته دفعه اليه بالكفيل فان انكر المولى اباقه مخافة اخذ الجعل منه يحلفه بالله ما ابق فان حلف دفعه اليه وان طالت غيبة المولى باعه القاضي وان علم مكان مولاه لئلا يتضرر بكثرة النفقة كما سبق في اللقطة ثم ياخذ من ثمنه ما كان انفق عليه ويدفع الباقي للمولى ان اثبت انه له بالبينة او بين الحلية والعلامة ليس للمولى فسخ البيع لانه بامر الشرع وحكمه لا ينقض وان زعم المولى انه كاتبه او دبره لم يصدق على نقض البيع كما في فتاوى المسعودي نقله صاحب الدرر ٥

واربعون درهما فتعتبر لمن يرده من مسافة السفر

ولو اقل قيمة ان اشهدا ياخذه لرده كي يرد ذا

وفي اقل من مسافة السفر بقسطه الحساب فيه يعتبر

اي ان رده من مسافة السفر وهي ثلاثة ايام فصاعدا كان له جعله وهو اربعون درهما ولو كان ام ولد او مدبرا في حياة المولى لانهما مملوكان للمولى بخلاف المكاتب لانه احق بمكاسبه والجعل اربعون درهما ولو كان العبد اقل قيمة منها لانه ورد التقدير بها فلا ينقص وانما يستحق الجعل ان اشهد انه اخذه ليرده الى المولى وان لم يشهد كان آخذا لنفسه فيعد غاصبا كما تقدم في اللقطة وان رده في اقل من مدة السفر كان له الجعل بقسطه فيقسم الاربعون على ثلاثة ايام فما نقص من ذلك لا قل من جعله ٥

وبعد ذا الاشهاد ان ذا ابق لا جعل ايضا لا ضمان يلحق

لكن بدونه الضمان يوجب من غير جعل ههنا يستوجب

اي ان ابق من الاخذ بعد الاشهاد لا جعل له لانه لم يرده الى مولاه ولا ضمان عليه لانه امانة في يده وبدون الاشهاد ان ابق منه لا جعل له وهو ظاهر وعليه الضمان لانه غاصب كما تقدم ٥

كتاب المفقود

الفقد لغة من الاضداد يقال فقدت الشي اي اضللته وفقدته اي طلبته وكلا هما متحقق في المفقود اذ ضل عن اهله وهم في طلبه نقله الزيلعي والمفقود شرعا ما ذكره بقوله ٥

ذا غايب من غير ان يدري اتى منه عن الاسماع مقطوع الخبر

اي المفقود غايب لم يدر اثره منقطع عن الاسماع خبره فلا يعرف مقامه ولا موته ولا حياته ٥

وانه حي بحق نفسه فلم يجز شرعا نكاح عرسه

ونفي ما اجره ايضا ولا تقسيم ماله لما قد نقلا

اي المفقود حي في حق نفسه بحكم الاستصحاب وهو ابقاء ما كان على ما كان لعدم الدليل المزيل والاستصحاب

يصلح

يصلح حجة للدفع وان لم يصلح حجة للاستحقاق فلذا اعتبر حيا في حق نفسه واعتبر ميتا في حق غيره كما سياتي ثم فرع على كونه حيا في حق نفسه انه لا يجوز نكاح عرسه لان النكاح حقه وهو اعتبر حيا فيه فلا يفرق بينه وبينها وانه لا يفسخ اجارته ولا يقسم ماله بين من يصلح وارثا له لما نقل من انه حي في حق نفسه ٥

وينصب القاضي لحفظ المال وقبض حقه سديد الحال

اي ينصب القاضي لحفظ ماله وقبض حقه رجلا يكون سديد الحال مستقيما في الحفظ والقبض لان القاضي نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود بهذه الصفة فصار كالصبي والمجنون والمراد من قبض حقه قبض غلاته والدين الذي اقر به غريم من غرمائه لانه من باب الحفظ ويخاصم في دين وجب بعقده اي عقد المنصوب من جانب القاضي لانه اصيل في حقوقه ولا يخاصم في الدين الذي تولاه المفقود فلا تقبل البينة عليه اذ ليس فيه نظر للمفقود وانه قضا على الغايب ولا في نصيب له في عقار او عروض في يد رجل لانه ليس بمالك ولا نايبا عنه انما هو وكيل بالقبض من جهة القاضي وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف في الوكيل بالقبض من جهة المالك في الدين واذا كان كذلك يتضمن الحكم على الغايب وانه لا يجوز الا اذا راه القاضي وقضى به لانه مجتهد فيه كما في الهداية وغيرها ٥

يبيع منه جانب الفساد ينفق في قرابة الولاد

كاصله وفرعه وعرسه فانه حي بحق نفسه

اي يبيع المنصوب من جانب القاضي لحفظ مال المفقود ما يخاف فساده لو ترك ويخشى تلفه لان في ذلك حفظا له في الحقيقة لانه لما تعذر حفظ الصورة كان النظر في حفظه للمعنى وهو ثمنه واما ما لا يخاف فساده فلا يبيعه لان القاضي لا ولاية له في مال الغايب الا في حفظه وقد امكن حفظه بصورته وقوله ينفق في قرابة الولاد اي ينفق من مال المفقود فيمن قرابتهم من جهة الولاد اي ينفق عليهم من ماله وعلى زوجته والاصل فيه ان كل من يستحق النفقة في ماله في حضوره بغير قضا القاضي ينفق عليه من ماله وكل من لا يستحق في حضوره النفقة الا بالقضا لا ينفق عليه في غيبته لان النفقة حينئذ تجب بالقضا وهو لا يجوز على الغايب فمن الاول الاولاد الصغار والاناث الكبار والذكور الزمنى الكبار ومن الثاني الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة ونقل عن المبسوط من كان وارثه عينا لا نفقة له الا الزوجة وقد تقدم مثله في النفقات قال الطحاوي هذا اذا كان المال من جنس النفقة كالدراهم والدنانير والكسوة والماكول واما ما سوى ذلك من الدور والحيوانات والعقار فانه لا يباع الا للاب فانه يبيع المنقول منه عند ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهم الله لا يبيع شيئا من ذلك قال في الهداية وهذا يعني الانفاق من مال المفقود لمن ذكر اذا كانت الدراهم والدنانير في يد القاضي فان كانت وديعة او دينا ينفق عليهم منها اذا كان المودع والمديون مقرين بالوديعة والدين والنكاح والنسب وهذا اذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي فان كانا ظاهرين لا حاجة الى الاقرار وان كان احدهما ظاهرا الوديعة والدين او النكاح والنسب يشترط الاقرار بما ليس بظاهر فاذا دفع المودع بنفسه او من عليه الدين بغير امر القاضي يضمن المودع ولا يبرا المديون بخلاف ما اذا دفع بامر القاضي لان القاضي نايب عنه ٥

لكنه في حق غيره ميت فارثه من غيره لا يثبت

فهو ميت في حق غيره فلا يثبت له ارث من غيره لان حياته في حق نفسه للاستصحاب الذي هو ظاهر الحال كما تقدم وابقاء ما كان على ما كان وهو حجة للدفع فلا يرثه احد قبل الحكم بموته وليست للاستحقاق فلذا لا يثبت ارثه من غيره فالمفقود ميت في حق غيره قال الزيلعي وهذا اذا لم يعلم حياته الى ان يحكم بموته وان علم حياته

في وقت من الاوقات يرث ممن مات قبل ذلك الوقت ولهذا يوقف نصيبه من مال من مات قبل ذلك من اقاربه كما في الحمل لاحتمال ان يكون حيا فيرث فان تبين حياته في وقت مات فيه قريبه كان له والا يرد الموقوف الى وارث مورثه الذي وقف من ماله كما سياتي اه

بل قسطه من مال غير يوقف ... تسعين عاما من ولاد تعرف

اي يوقف قسطه من مال مورثه تسعين سنة من حين ولادته والتقدير بهذه المدة هو الارفق وعليه الفتوى كما في الهداية وغيرها لان هذا غاية ما ينتهي اليه الاعمار في الاغلب في زماننا كما في الخزانة وقدره البعض بموت الاقران وفيه حرج لان الاطلاع على موت جميعهم نادر كما في الخزانة ولا يحكم القاضي بشيء من امره حتى يتبين موته باحد الامرين الاول انقضاء المدة كما سياتي والثاني ان يجعل القاضي في يده مال المفقود خصما وينصب له قيما فيقبل عليه البينة واذا جرى الحكم من القاضي بموته يصرف المال الموقوف الى ورثة المفقود كما في فتاوى المسعودي ثم قال ولو كان للمفقود امرأة فماتت وميراثها في يد ولدها ثم اقسم للمفقود من ذلك نصيبا وان ارادوا قسمة ميراثها وهو في ايديهم ثم اقسم بينهم حتى تقوم البينة على موت المفقود فيوقف ميراثه للمفقود حتى يعلم انه مات قبلها او بعدها ويقسم ما بقي بينهم اذ لا يحتمل ان تقوم البينة على موته لا يشتغل بالقسمة لان فيها قضاء على المفقود وهو حي في حق نفسه وبعد نقضه موته يثبت للقاضي ولاية القضاء لما ظهر موته فيعزل نصيبه من التركة ويجعل موقوفا حتى يتبين مستحقه بظهور موته قبلها او بعدها ولو كان في يد غيرهم قضيت لهم بثلثة ارباعها ويوقف الربع في يد ذي اليد حتى يظهر حال المفقود ولو مات الرجل وترك بنتين وابنا مفقودا ولهذا الابن المفقود بنت وابن والتركة في يد البنتين والكل معترفون بان الابن مفقود واختصموا الى القاضي لا ينبغي للقاضي ان ينزع المال من يد البنتين وكذلك اذا قال البنتان مات اخونا وقال ولد الابن هو مفقود ولو كان مال الميت في يد ولد الابن المفقود وطلب البنتان ميراثهما اتفق ان الابن مفقود فانهما يعطيان النصف ولو كان مال الميت في يد اجنبي فقال البنتان مات اخونا قبل الاب وقال ولد الابن الابن مفقود فان اقر الذي في يده المال انه مفقود فانه يعطي البنتان من ذلك النصف ولو قال الذي في يده المال انه مات قبل الاب فانه يجبر على دفع الثلثين ويوقف الثلث في يده ولو كان الذي في يده المال انكر ان يكون هذا المال للميت فاقامت البنتان البينة ان اباهما مات وترك هذا المال ميراثا لهما ولاخيهما المفقود فانه تقبل بينتهما ويعطيان النصف وينزع النصف الاخر من يد ذي اليد ويوضع في يد عدل بخلاف ما لو اقر بذلك انتهى ثم اذا كان مع المفقود وارث يحجب بالمفقود كرجل ترك ابنا مفقودا وابن ابن والمال في يد اجنبي فانه لا يعطي ولد الابن شيئا لانه محجوب بالمفقود ولا يستحق شيئا واذا كان مع المفقود وارث ينقص حقه بالمفقود كما قدمنا يعطي اقل النصيبين ويوقف الباقي كما في الحمل واذا كان مع المفقود من لا يحجب ولا ينقص حقه بالمفقود كما اذا ماتت عن اخ مفقود وزوج موجود يعطى الزوج نصيبه وهو النصف اه

فان بدا حيا يكون ذلكا ... له وبعدها [بعد] لكا

في حق ماله اذا ما المده ... تمت فعرسه اذن معتده

لموته ووارثوه الانا ... يقتسمون ماله عيانا

يعني ان ظهر المفقود حيا في المدة المذكورة كان ذلك اي القسط الموقوف لاجله له وبعدها اي بعد المدة المذكورة يعد ميتا في حق ماله وقت تمام المدة اي يحكم شرعا بموته في حق ماله يوم تمت المدة وهو موت حكمي

فيعتبر

فيعتبر بالموت الحقيقي عرسه اذن اي وقت تمام المدة معتدة لموته اي يكون معتدة وقت تمام المدة عدة الوفاة ووارثوه الان يقتسمون ماله اي وارثوه في ذلك الوقت وقت تمام المدة يقتسمون ماله ولا يرثه وارث مات قبل تمامها لان المفقود انما اعتبر ميتا وقت تمام المدة وهذا الوارث مات قبلها اه

ومال غيره كان الفقد من اجل ذا شرعا هنا يرد

ما كان موقوفا له مما حصل لوارث الغير يجي ما اقل

قوله ومال غيره بالجر عطف على ماله في حق ماله وتقديره وبعدها يعد كما في حق ماله يوم تمت المدة وفي حق مال غيره من حين فقد لان حياته انما هي اعتبارا استصحابا وهو يصلح لدفع الاستحقاق لا لثبوته فلا يستحق ميراث غيره فلهذا يرد ما كان وقف له الى من يرث ذلك الغير حين مات ذلك الغير فالموقوف للمفقود كالموقوف للحمل فانه ان ظهر حيا كان له ذلك الموقوف والا عوته كما نقلناه عن الزيلعي اه

كتاب القضاء

هو في اللغة يجي لمعان مختلفة قال ابن قتيبة كلها تعود الى معنى الحتم والفراغ من الامر وفي الشرع الالزام على الغير ببينة او اقرار او نكول ووجه المناسبة لذكره عقيب المفقود ان للقاضي كمال الولاية في التصرف في ماله حفظا وصرفا الى مصارفه فصار ذلك توطئة لذكره وما الطف ما قال بعض الفضلاء ان القاضي حقيقة مفقود فكان ذكره عقيبه انسب مناسبة وهو فرض كفاية بالاجماع حتى لو لم يصلح للقضاء الا واحد تعين عليه قال الزيلعي والقضاء من افضل العبادات ولذا امر به كل نبي عليهم السلام والحاكم نائب الله في ارضه في انصاف المظلوم من الظالم وايصال الحق الى المستحق ودفع الظلم عن العباد والامر بالمعروف والنهي عن المنكر ولولاه لفسد البلاد والعباد اه

وان في القضا حقا يشرط ... ما كان في شهادة يشترط

فصح كل منهما من فاسق ... يشهد او يقضي بغير فارق

لكنما الفاسق لا يقلد ... كذاك لا يقبل حيث يشهد

سياتي ان الشرط في الشهادة العقل والبلوغ والحرية وان العدالة شرط الاولوية وهذه الشروط شروط في القضاء مع شرط الاسلام فصح كل من الشهادة والقضاء من الفاسق لاجتماع الشروط من غير فارق بينهما لكن لا يقلد الفاسق ومن قلده القضاء كان آثما كذلك الشاهد اذا كان فاسقا لا ينبغي ان تقبل شهادته فلو قبلها القاضي كان آثما قال الزيلعي وفي النوادر ان الفاسق لا يصلح قاضيا والظاهر ان العدالة شرط الاولوية كالاجتهاد حتى لو ولي الجاهل صح وقال الشافعي لا يجوز الا ان يكون عالما عدلا لقوله عليه الصلاة والسلام القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة الحديث ففسر القاضيين بجاهل يحكم بالجهل والاخر بعالم يحكم بالجور والثالث بالعالم العادل ولانه مامور بالقضاء والجاهل عاجز ولا يكلف الله نفسا الا وسعها ولنا ان المقصود ايصال الحق الى المستحق وهو يحصل بفتوى غيره وهو عليه الصلاة والسلام سماه قاضيا ولولا ان توليته تصح لما سماه ولان الصحابة رضوان الله عليهم اجازوا حكم من تغلب من الامراء واجازوا

تقلد الاعمال منه وصلوا خلفه ولولا ان توليته صحيحة لما فعلوا ذلك انتهى

ان يفسق العدل فقيل يعزل ... وقيل بل لنفسه ينعزل

او ارتشى فالحكم ليس ماضيا ... وبالرشى ليس يصير قاضيا

اي القاضي العدل ان فسق باخذ الرشوة او غير ذلك يعزل اي يستحق العزل وقيل ينعزل ولا يصح قضاؤه بعد ذلك لان المقلد اعتمد عدالته فلم يكن راضيا بدونها كالعبد المأذون اذا ابق ينعزل من الاذن والمأذون وهو ابق جاز له ذلك ثم الذي تلخص من كلامهم كما نقل عن خاتمة المحققين ابي السعود ان السلطان ان قلده القضا لكونه عادلا ففسق في قضائه ينعزل وان قلده مع علمه بفسقه لا ينعزل بالفسق اقول ان سلطان زماننا ايده الله تعالى انما يقلد القضا علمائنا على العداله وكذا خ شانه ايده الله دولته ان يامر ولاة دولته بان يقلدوا القضا لمن يكون عالما وعادلا اذا فسق القاضي فينعزل والله تعالى اعلم والفاسق يصلح مفتيا وقيل لا لانه من امور الدين وخبره غير مقبول في الديانات ووجه الاول انه يجتهد حذر النسبة الى الخطا وان ارتشى القاضي لا ينفذ قضاؤه قال قاضي خان واجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى ونقل عن البزدوي انه ينفذ اذا كان بحق واذا اخذ القضا بالرشوة فالصحيح انه لا يكون قاضيا ولو قضى لا ينفذ اذا كان بحق واذا اخذ القضاء بالرشوة فالصحيح انه لا يكون قاضيا ولو قضى لا ينفذ حكمه كما في العمادية لانه اذا ارتشى لا ينفذ حكمه فكذا اذا ارتشى من قلده لاجله او قومه وعلم به فلا ينفذ تقليده كما نقل عن المضمرات وان اخذه بشفاعة يفوض بالمقلد احتسابا فيصح كذا نقل في بعض شروح المقايد ونقل عن ادب القاضي للصدر الشهيد ان الرشوة على اربعة اوجه منها ما هو حرام على الاخذ والمعطي وهي الرشوة في تقلد القضا ومنها ما ياخذه القاضي وهو حرام من الجانبين ولا ينفذ قضاؤه ولو كان بحق ومنها ما يدفعه لخوف على نفسه او ماله وذا حرام على الاخذ لا الدافع ومنها ما يدفعه ليسوي حاله عند السلطان فيحل للدافع لا الاخذ والحيله ان يستاجره الدافع لذلك مدة معينة بما يدفعه والمتاجر الاشارة استعمله في ذلك العمل او غيره

والاجتهاد شرط الاولويه ... فيه وفي المفتي على التسويه

الاجتهاد العلم بالكتاب ووجوه معانيه والعلم بالسنة وطرقها ومتونها ووجوه معانيها والاصابة في القياس والعلم بعرف الناس لكن ينبغي ان يكون موثوقا به في علمه وصلاحه وفهمه وعفافه عالما بالسنة والاثار ووجوه الفقه وينبغي للمقلد ان يختار الاقدر والاولى لقوله عليه الصلاة والسلام من قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين

ثم الدخول رخصة فيه كما ... اباه عزيمة ان عزما

في الهداية ولا باس بالدخول في القضا لمن يثق بنفسه ان يؤدي فرضه لان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوه وكفى بهم قدوة ولانه فرض كفاية ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه او كره بعضهم الدخول فيه مختارا لقوله عليه الصلاة والسلام من جعل على القضاء فقد ذبح بغير سكين والصحيح ان الدخول فيه رخصة طمعا في اقامة العدل والترك عزيمة فلعله يخطي ظنه

قال

فلا يوفق له او لا يعينه غيره ولا بد من الاعانة الا اذا كان هو الاهل فيفترض عليه وينبغي ان لا يطلب الولاية لقوله عليه الصلاة والسلام من طلب القضا وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل ملك يسدده ولان من طلبه يعتمد على نفسه فيحرم ومن اجبر عليه يتوكل على ربه فيلهم ثم يجوز التقلد من السلطان الجاير كما من العادل لان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوه من معاويه والحق كان بيد علي رضي الله عنه في نوبته والتابعين تقلدوه من الحجاج وهو كان جايرا الا اذا كان لا يمكنه من القضا بالحق لان المقصود لا يحصل بالتقلد خلافا ما اذا كان يمكنه

ومن تقلد القضا سال لا ... ديوان قاض قبله قد عزلا

لكن في المحبوس ليس يعمل ... بقوله كذاك ليس يقبل

في غلة الوقف وفي الايداع ... بغير برهان بلا نزاع

او اعتراف من يكون ذا يد ... بما يقوله على المعتمد

اي اذا تقلد القضا القاضي يطلب ديوان القاضي المعزول وهي الخرايط التي فيها السجلات والصكوك وان كانت الاوراق من مال المعزول لانه لم يتخذها تمولا على الصحيح ولا يعمل في المحبوس بقول المعزول لانه كواحد من الرعايا وشهادة الفرد ليست بحجة سيما بفعل نفسه وكذا لا يعمل في الودايع وغلات الوقف بقوله الا بالبينه او اعتراف ذي اليد الا ان يقر ذو اليد بالتسليم منه وينادي على المحبوس فاذا لم يوجد له خصم اخذ منه كفيلا بنفسه وخلاه فان قال لا كفيل لي او لا اعطي كفيلا نادى عليه شهرا ثم اطلقه كما نقل عن الاكمليه

اقراضه مال اليتيم يحسن ... والاب كالوصي فيه يضمن

اي يجوز للقاضي ان يقرض مال اليتيم ولا يجوز ذلك للوصي وكذا الاب في الاصح لقدرة القاضي على الاخذ دونهما ولو فعلا ضمنا حتى جاز للقاضي اخذ مال الطفل من ابيه المسرف ووضعه عند عدل على ما نقل من فتاوي قاضي خان

وما له قبول ما قد يهدي ... الا من اعتاد بقدر عهد

او ان يكون محرما ذا رحم ... ان منهما خصومة لم تعلم

اي لا يقبل هديه لان قبولها يؤدي الى مراعاة المهدي الا من اعتاد مهاداته قبل القضا بقدر عهده او من ذي رحم محرم ان لم يكن لهما خصومة كما في الدرر

ويحضر الدعوة في العموم ... كجمع العرس على المعلوم

اي يحضر الدعوة العامه كدعوة العرس على الوجه المعلوم اي اجتماع اصناف الناس فهذه الدعوة عامة ولا يحضر الدعوة الخاصه وهي ما لو علم ان القاضي لا يحضرها لم يعملها

وبين خصميه يسوي مجلسا ... ولا يسار واحدا مختلسا

بقوله عليه الصلاة والسلام اذا ابتلي احدكم بالقضا فليسو بينهم في المجلس والاشارة والنظر

كذاك لا يخص بالاشاره ... ولا يلقن شاهدا عباره

بان يقول اشهد بكذا لانه تقويه لاحد الخصمين فكان كتلقين الخصم واستحسنه ابو يوسف فيما لا تهمة فيه

ويحبس الخصم بقدر ما يرى ... اذا ولي الحق للحبس انبرى

اي يحبس القاضي الغريم اذا طلب ولي الحق حبسه بقدر ما يرى القاضي المصلحة في حبسه وهو الصحيح ولا

ويحبسه

تقديره لمدة حبسه ثم القاضي من يرى الحبس الطويل ابى من اعطاء الحق القليل فكان التقدير فيه
مفوضا الى راي القاضي ثم سال عنه فان كان موسرا ابد حبسه وان لم يظهر له مال اطلقه ولا
يمنع غرماءه من مطالبته وصفة الحبس ان يكون في موضع ليس فيه فراش ولا وطاء ولا يدخل
عليه من يستانس به ولا يخرج لجمعة ولا لجماعة ولا لجنازة ولو اعطى كفيلا ولا لموت قريبه
الا اذا لم يوجد من يجهزه فيخرج حينئذ لقرابة الولاد ولو مرض مرضا اضناه لا يخرج اذا وجد
من يخدمه والا يخرج ولا يمنع من جماع زوجته وجاريته اذا كان في الحبس موضع خال وقيل يمنع
من الجماع لانه من فضول الحوائج واذا حبسه فجاء اخر يدعي عليه اخرجه فاذا ثبت عليه حبسه لهما
كما في البزازية وفيها ايضا ان المكفول له يتمكن من حبس الاصيل والكفيل وكفيل الكفيل وان كثر ولا
يحبسه في موضع يتضرر منه كالشمس والثلج واذا طلب المطلوب الحبس والطالب الملازمة لازمه وفي
الواقعات له عليها حق له ان يلازمه ويجلس معها ويقبض على ثيابها لانه ليس بحرام فان هربت الى خربة
دخل عليها ان امن على نفسه كمن هرب بمتاع انسان ودخل دارا له ان يدخل عليه لياخذ حقه كذا في
البزازية وفي الخلاصة المكاتب والعبد التاجر والصبي المحجور المأذون يحبسون ولا يحبس الصبي المحجور
بدين الاستهلاك بل يحبس ابوه او وصيه فان لم يكن يامر القاضي من يبيع ماله لدينه هـ

اذا ابى الايفاء اقرا او برهن الخصم ليستوفى

اي يحبس المقر اذا ابى الايفاء اي يامر ولا يعجل حبسه فان ابى حبسه المنكر عند قيام البرهان عليه
لان المقر لا يعرف كونه مماطلا فلعله طمع في الامهال فلم يستصحب المال ولا كذا المنكر لظهور مطله
بانكاره هذا على ما في الهداية وحكي عن شمس الائمة عكسه ان المنكر يقول ما علمت الا الساعة بخلاف
المقر قال الزيلعي والاحسن ان يؤمر بالايفاء مطلقا فاذا ابى حبسه هـ

وحبسه فيما بعقد لزما مثل كفالة اذا ما التزما

او بدل المال الذي قد حصلا كثمن المبيع فاعرف جمله

وحبسه ممتنع الانفاق للعرس والاولاد بالاتفاق

اي يحبس في كل ما لزمه بعقد كالكفالة او بعوض عن مال كثمن المبيع اذا طلب المدعي حبسه بعد ابائه
من الدفع اليه لانه اذا ابى ظهر مطله وبالمال الذي حصل في يده او التزمه في الدفع اليه لانه اذا ابى ظهر
بعقد ظهرت قدرته لانا تيقنا حصول المال له والظاهر بقاؤه وكذا لا يلتزم الانسان باختياره ما لا يقدر
عليه عادة فان اظهر مطله مع القدرة كان ظلما لقوله عليه الصلاة والسلام مطل الغني ظلم فاستحق
العقوبة وكذا اذا ابى الانفاق على زوجته وولده لان النفقة للحاجة وفي تركها قصد اهلاكهما فيحبس
لدفع هلاكهما هـ

لا غيرها اذا بفقر علنا الا اذا الخصم يبين برهنا

اي لا يحبس في غير هذه المذكورات اذا ادعى الفقر الا ان يثبت غريمه غناه فيحبسه بقدر ما يرى والحاصل
انه لا يحبسه في غير ما لزمه بعقد او بعوض مالا او بامتناع من الانفاق على الزوجة والولد وذلك
كارش الجنايات وديون النفقات وضمان الاعتاق لان ذلك مما ليس ببدل ولا ملتزما بعقد اذا ادعى الفقر
الا ان يثبت المدعي غناه بالبينة ثم يحبسه بقدر ما يرى لان المنكر متمسك بالاصل اذ الاصل ان الادمي
يولد فقيرا لا مال له والمدعي يدعي امرا عارضا فكان القول لصاحب الاصل بيمينه ما لم يكذبه الظاهر الا ان يثبت

بالبينه

بالبينة ان له مالا بخلاف الفصل المتقدم لان الظاهر يكذبه لان المال فيه حصل في يده
ولا يلتزم الانسان ما لا يقدر عليه فظهر غناه بذلك ثم اذا حبسه القاضي قدر ما يرى
سال فان قامت بينة على اعساره او اخبر بذلك عدل واحد والاثنان احوط اطلقه وطريق
ذلك ان يقول ان حاله حال المعسرين ولا تقبل البينة على الاعسار قبل الحبس وبينة اليسار اولى
كما بينه الزيلعي هـ

ولا يجوز ان قضى الشرع ان يحبس الاصل بدين الفرع

اي لا يحبس الاصل كالاب والام والاجداد والجدات بدين الفرع كما في عامة الكتب هـ

كتاب القاضي الى القاضي

ان شهدوا ما على خصم قد حضر حكم ويكتب ذا السجل المعتبر

وان يكن في غيبة الخصم فلا بل يكتب القاضي كتابا مرسلا

قد جرت عادة المؤلفين ان يصدروا باب كتاب القاضي بذكر الشهادة على الخصم الحاضر وليس هذا
مقصودا بالذات في ذا الباب بل هو توطئة ليعلم به ان كتاب القاضي اعني الكتاب الحكمي هو محض
نقل الشهادة ولا حكم فيه اذ ليس الخصم حاضرا وحاصل الكلام انهم اذا شهدوا على خصم حاضر
حكم بالشهادة وكتبها وهذا المكتوب هو صورة الحكم وهو السجل كما حققه صاحب الدرر وكتاب قاض ذكر فيه
حكمه سواء كان منهيا الى قاض اخر او لا الثاني ظاهر والاول يكون في صورة الاستحقاق فان المدعى عليه
اذا كان محكوما عليه واراد الرجوع على بائعه وهو في بلدة اخرى وطلب من القاضي ان يكتب حكمه الى
قاض بتلك البلدة ليحصل حقه فانه يكتب ويكون هذا سجلا ايضا لتضمنه الحكم واما نقل الشهادة وهو
الكتاب الحكمي فهو ان يشهدوا على غائب لا يحكم عليه لان القضاء على الغائب لا يصح بل ليكتبها فيحكم بها
المكتوب اليه كما قال هـ

في غير حد او قصاص ينقل ليحكم الذي اليه يرسل

فالحكم في سواهما يدار في كل منقول كذا العقار

اي يكتب القاضي في كتابه شهادة الشهود ليحكم المكتوب اليه لذلك في غير حد وقود اذ كتاب القاضي
لا يجزئ فيهما لان مبناهما على الاسقاط وفي نقل الشهادة شبهة البدلية اعني بدلية الكتاب عن
الشهادة وفي قبوله فيهما سعي في ثبوتهما فلذا لا يقبل ويقبل فيما سواهما من العقار والمنقول على المختار
والدين والنكاح والطلاق والعتاق والوصية والنسب من الحي والميت والمغصوب والامانة والمضاربة
المجحودتين والشفعة والوكالة والوفاة والقتل الذي موجبه المال والوراثة هـ

فيقرا القاضي على الشهود كتابه مبين المقصود

وختمه بختمه لديهم ورده مسلما اليهم

اي يقرا القاضي الكاتب الكتاب على الشهود مبينا فيه المقصود وذلك بان يذكر فيه اسمه ونسبه واسم
المكتوب اليه ونسبه واسماء الشهود وانسابهم وان كل واحد منهم شهد عقب الدعوى الصادرة من فلان
بن فلان وعقب الاستشهاد شهادة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى فاذا قراه عليهم كتب اسماءهم وانسابهم فيه
وهؤلاء شهود الطريق ثم اعلامهم بما في الكتاب انما هو قولهما شرط ابي حنيفة ومحمد ولذا يدفع القاضي اليهم
كتابا اخر مختوما يكون معونة على حفظهم هـ

لكنما يعقوب ليس يوجب تعيينا في له الكتاب يكتب

ولا انتسابه ولا علمهم قراءة او ختمه لديهم

فالكل لا بل جاز ابتداء لكل واصل اليه جاء

اي ان ابا يوسف لم يشترط ذكر اسم المكتوب اليه ونسبه ولا القراءة على الشهود وختمه عندهم بل اجاز ان يكون ابتداء الى كل من يصل اليه الكتاب من القضاة سهل ذلك حين ابتلي بالقضاء واختاره المتأخرون توسعة على الناس ثم ان كتاب القاضي جائز على خلاف القياس لان القاضي الكاتب لو حضر بنفسه واخبر القاضي المكتوب اليه بلسانه لم يعمل به فكتابه اولى لما فيه من شبهة التزوير اذ الخط يشبه الخط والخاتم الخاتم وانما اجازوه استحسانا لحاجة الناس لان المدعي قد يتعذر عليه الجمع بين الشهود وخصمه فاشبه الشهادة على الشهادة ولذا اجازوا نقل شهادة شاهد واحد اذا كان له شاهد ان احدهما حاضر فيكتب القاضي فقط وذلك للحاجة ايضا كما نقله صاحب الدرر

لا يقبل القاضي كتابا يذكر الا اذا الخصم لديه يحضر

ويشهد ان ان هذا المكتتب من عمر بن خالد قاضي حلب

وفلانا مكتوبه علينا مسلما بختمه لدينا

فعندها ينظر في محواه ويلزم الخصم بما حواه

اي لا يقبل القاضي المكتوب اليه الكتاب الا بحضور الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة على الشهادة اذ الكاتب القاضي الشهود بكتابه الى المكتوب اليه كما ان شاهد الفرع ينقل شهادة الاصل بعبارته وكما لا تقبل شهادة الفرع الا بحضرة الخصم فكذا لا يفتح الكتاب الا بحضرة الخصم بخلاف سماع القاضي الكاتب الشهادة لانه للنقل لا للحكم وهذا للحكم ونقل عن شرح الاقطع قال ابو يوسف يقبله من غير حضور الخصم لان الكتاب يختص بالمكتوب اليه فكان له ان يقبله والحكم بعد ذلك يقع بما علمه من الكتاب فاعتبر حضور الخصم عند الحكم كما نقله صاحب الدرر

ان يبق ذا القاضي الذي له كتب على قضائه وذا شرط وجب

يعني انما يلزم الخصم بذلك ويحكم به ان بقي القاضي الكاتب على قضائه واما ان زال عن القضاء بموت او عزل او زوال اهلية القضاء بمثل الردة والعمى قبل وصول الكتاب اليه فلا لان الاصل ان خبر الواحد لا يقبل وانما قبلوه باعتبار الولاية الشرعية فاذا لم يبق قاضيا عاد الامر الى الاصل ولهذا لو التقى قاضيان في عمل احدهما او في مصر ليس من عملهما فقال احدهما للآخر قد ثبت عندي كذا فاعمل به لا يقبل لانتفاء الولاية وكذا زوال المكتوب اليه عن القضاء فانه سبب بطلان كتاب القاضي الا اذا كتب بعد اسم المكتوب اليه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه لو عزل الاول صحت كتابة القاضي اليه وصار غيره تبعا له وكم من شيء يثبت تبعا ولا يثبت قصدا

وجاز ان يعمم الخطابا لكل قاض يقرأه الكتابا

اي جاز تعميم الخطاب في كتاب القاضي لكل قاض اما بعد تعيين القاضي المكتوب اليه كما سبق واما ابتداء كما ذهب اليه ابو يوسف ايضا

ولم يجز دون مسافة السفر وان ذا القول الشهير المعتبر

اي لا يجوز كتاب القاضي فيما دون مسافة السفر على القول الصحيح

وهو

وهو بموت الخصم ثم علما مضى على ذوي الارث بحكم القاضي

وموت ذي الحق فبعض قاسه على الغريم فاعلمن قياسه

يعني ان مات الخصم ينفذ الكتاب على وارثه لقيامه مقامه وفي المحيط سواء كان تاريخ الكتاب قبل موت المطلوب او بعده وعلى نفوذ الكتاب على وارث الخصم ينبغي ان لا يبطل الكتاب بموت المدعي لان وارثه تقوم مقامه كذا في شرح النقاية للشمني

ان قال خصم ما انا فلا فالمدعي يلزمه البرهان

اي ان انكر الخصم انه الذي كتب فيه كان على المدعي اثبات ذلك بالبينة

او برهن الخصم بان قد دفعا او انه ابراه من ادعى

يقبل ذا البرهان لا محاله ان كان ثم يشهد ذا عداله

اي يقبل بينة الخصم على الدفع او الابراء اذا كانت البينة عادلة

كذاك ان خصم يطعن اعلنا في كاتب او شاهد وبرهنا

في فتاوي قاضي خان واذا طعن الخصم في القاضي الكاتب او في الشهود وقال ان الشهود الذين شهدوا عند القاضي الكاتب عبيد او محدودون في قذف او من اهل الذمة سمع القاضي ذلك منه فان اقام على ذلك شاهدين لا يقبل الكتاب وان اقام شاهدا واحدا يتفحص القاضي المكتوب اليه فان كان الامر كما شهد رد الكتاب ولا تقضي به وفيها رجل جاء الى القاضي فقال انه كان لفلان ابن فلان علي الف درهم فابرأني منها او اوفيته وانه اليوم في بلد كذا واني اريد ان اذهب الى تلك البلدة فاخاف ان يأخذه مني وينكر الاستيفاء والابراء فاسمع شهودي على ذلك واكتب لي كتابا فان القاضي لا يجيبه في قول ابي يوسف ويكتب في قول محمد واجمعوا على ان صاحب الدين لو كان حاضرا فقال المديون قضيته دينه او ابراني فاسأله ايها القاضي حتى لو انكر اثبت ذلك فان القاضي لا يسأله وهذه حجة على محمد

والمدعي ان رام ان يوكلا مخصما بقبض المدعي ويرسلا

يستحلف بالله ما قبضنا كلا ولا بعضا ولا ابراتا

اذ ربما الخصم هناك يدعي دفعا ولا برهان يلفى فاسمع

اي اذا ادعى على غائب مالا واراد ان يبعث وكيلا لتحصيله استحلفه القاضي بالله ما قبضت المال كلا ولا بعضا ولا ابرأت منه ولا تعلم ان رسولا او وكيلا لك قبض منه لان ذلك الغائب يحتمل ان يدعي الدفع او الابراء ولا بينة له فيحتاج الى تحليف مدعي المال فاذا حلفه قبل ذلك كان قصر المسافة

وشاهد الطريق حيثما انقطع او جاء والخصم اتى ومعا جمع

يكون شاهدا وحكمه كما مضى ويهنيه كما تقدما

الى الذي انهى اليه الاصل او من سواه كالذي من قبل

اي ان انقطع شاهد الطريق في الطريق او وصل ووجد الخصم مسافرا اشهد على الكتاب غيره كما في الشهادة على الشهادة ويكتب القاضي بذلك كتابا وينهيه الى القاضي الذي كتب اليه اولا او الى غيره من القضاة وهلم جرا

ولم يجز شرعا وليس يجب شهادة الطريق من ذي الكفر

اي يجوز ان يكون شاهد الطريق كافرا ولو كان المدعى عليه كافرا لان شهادة شهود الطريق ملزمة للقاضي الحكم

ولا عبرة بالخصم اهـ

ثم قضاؤها كذا اذ تشهد في غير حد او قصاص ينفذ

اي يجوز قضاء المراة لانها من اهل الشهاده فتكون اهلا للقضا اذ كل منهما من باب الولايه وقوله عليه الصلاة والسلام لا يفلح قوم ولو امرهم امراة يدل على نقصان حال اوليك القوم لا على عدم جواز توليتها ولا يجوز في حد وقود لعدم جواز شهادتها فيهما اهـ

وما له استخلاف شخص في القضا الا باذن من اليه فوضا

اي لا يجوز للقاضي ان يستخلف في القضا الا اذا كان ذلك مفوضا اليه من جانب السلطان لان تفويض القضا اليه ليس تفويضا للتقليد اليه وتقليد القضا من فعل السلطان فلا يملكه القاضي الا باذن منه وهذا كالاستخلاف للخطبه في الجمعة حيث لا يملكه الامام اصلا الا باذن السلطان وكذا لا استخلاف في صلاتها بدءا لان الكل من افعال السلطان فلا يملكه غيره الا باذنه وفي البزازيه ولا يملك الوكيل التوكيل الا اذا قال له الموكل اصنع ما شيت فيملك وليس للثاني ان يوكل آخر والخليفه ان اذن للقاضي بالاستخلاف له ان يستخلف وله ايضا ان يستخلف ثم وثم وادن الاول للاول يكفي ولا حاجة الى امضاء الاصل ولو اراد وا ان يثبتوا قضاء الخليفه عند الاصل فهو كاثبات قضا قاض آخر عند القاضي انتهى اهـ

كذلك الوكيل لا يوكل الا اذا ما باذن الموكل

كما اذا قال الذي قد وكلا برايك اعمل جاز ان يوكلا

اي كما لا يجوز للقاضي الاستخلاف الا باذن من قلده القضا كذلك الوكيل لا يوكل الا باذن من وكله لان الموكل انما رضي برايه دون غيره والاذن اما بان يقول له وكل من شيت او يقول له اعمل برايك لاطلاق التفويض الى رايه بخلاف الوصي حيث جاز له ان يوصي الى غيره وان يوكل ويعزل لانه قد يعجز بنفسه ولا يمكن الرجوع الى الموصي لانه انما يتصرف فكان ماذونا من الموصي دلالة اهـ

فنايب الماذون ليس ينعزل بعزله او موته كما نقل

اي نايب الماذون بالاستخلاف كالقاضي الذي اذن له السلطان او الوكيل لا ينعزل بعزل الماذون ولا بموته وعبارة النقايه هكذا فمن المفوض اليه نايبه لا ينعزل بعزله وبموته فقال بعض شراحها الضمير اما ان يعود الى النايب اي يعزل المفوض اليه النايب او المفوض اليه على انه فاعل والمفعول هو النايب او مفعول والفاعل هو الوالي او الموكل والانسب هو الوجه الثاني للسباق والسياق وانما لا ينعزل بعزله لان النايب في الحقيقة نايب الوالي او الموكل فكان السلطان نصب قاضيين والموكل وكيلين فلا ينعزل احدهما بعزل الآخر ولا بموته وفي العماديه وغيرها انه اذا مات السلطان لا ينعزل الامرا والقضاه لان السلطان نايب العامه وهم قايمون اهـ

اما اذا لم يكن مفوضا وعنده نايبه امرا قضى

يعني غير المفوض اذا اناب نايبا فقضى بحضرته جاز لان فعله ينتقل اليه واذا شرط جوابه قوله جاز في البيت الآتي اهـ

او انه بغيبة الاصل فعل ثم اجاز جاز من غير خلل

يعني ان نايب غير المفوض اليه اذا قضى بغيبة القاضي واجاز فعله جاز لانه اذا اجاز ما صنع فكانه الذي قضى بنفسه اهـ

كذا بما عقد في الوكاله من ثمن جاز لا محاله

يعني ان وكيل الوكيل اذا فعل بالثمن الذي قدره الموكل الاول جاز لحصول المقصود باستعمال رايه اهـ

وان خلاف راي القاضي قضى فيما للاجتهاد فيه مقتضى

ان ناسيا يكون او ان عامدا فعنده شرعا يكون نافذا

يعني اذا قضى القاضي في مجتهد فيه قضاء مخالفا لرايه سواء كان عامدا او ناسيا ينفذ عنده وهذا كما نقل من الفتاوى الصغرى اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند ابي حنيفة رحمه الله وعليه الفتوى وقيل اذا قضى ناسيا ينفذ عنده واذا قضى عامدا ففيه روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين مال بعض المتاخرين والخلاف في هذا اذا كان مجتهدا واما اذا كان غير مجتهد كقضاة زماننا وحكم على خلاف مذهبه ناسيا او عامدا كالحنفي اذا حكم على المذهب الشافعي ينفذ عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد كما يدل عليه ما في الخلاصه وجامع الفصولين هذا لكن نفوذ احكام قضاة زماننا على خلاف مذهبهم انما يكون اذا كان لهم رخصة من جانب السلطان اما اذا لم يكن فلا ثم المراد من قولهم اذا حكم على خلاف رايه ان يحكم على خلاف اصل المذهب كالحنفي اذا حكم على اصل مذهب الشافعي او بالعكس اما اذا حكم الحنفي بما ذهب اليه ابو يوسف او محمد او نحوهما من اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رايه كما بينه صاحب الدرر اهـ

وان على وفاق ما لديه فانه كمجمع عليه

يعني اذا قضى على وفاق رايه في مجتهد فيه يصير كالمجمع عليه لان الخلاف الموجود قبل القضا يرتفع به كما يرتفع باجماع العلما على قول بعد وقوع الاختلاف منهم في العصر الاول اهـ

فالحكم عند رفعه لقاضي امضاؤه فالحكم فيه ماضي

ان لم يكن يخالف القران وسنة مشهورة البيان

كذاك اجماع فحيث ابطله ثان فغيره له ان يعمله

الحكم الاول مبتدا خبره المصدر اعني قوله امضاؤه والثاني مبتدا ايضا خبره قوله ماضي يعني اذا قضى القاضي في مجتهد آخر بمضيه سواء كان على وفق رايه او خلافه لان القضا متى لاقى مجتهدا فيه ينفذ ولا ينقض باجتهاد آخر لان الاول ترجح باتصال القضاء به فلا ينقض بما دونه فلو ابطله الثاني فللثالث ان يبطله فينفذه الثالث هذا اذا كان مجتهدا فيه ولم يخالف شيا من الكتاب والسنة المشهوره والاجماع اما اذا خالف الكتاب كالقضا بحل متروك التسمية عمدا او السنة المشهوره كالحكم بحل المطلقة ثلاثا بمجرد عقد الزوج الثاني المخالف لحديث العسيلة المشهور او الاجماع كالحكم بشاهد ويمين او الحكم ببيع ام الولد على الاصح فهو باطل ولا يجوز لاحد تنفيذه هذا وفي جامع الفصولين نقلا عن الذخيره غاب عن امراته غيبة منقطعه وتركها بلا نفقه فكتب القاضي الى عالم يرى التفريق لعجزه عن النفقه ففرق قال السعدي ينفذ لو تحقق العجز قيل له لو كان الزوج مناعقار واملاك هل يتحقق العجز قال نعم اذ لم يكن من جنس النفقة اذ لا يجوز بيع هذه الاشيا للنفقه لانه كقضا على الغايب ثم قال وفيه نظر والصحيح ان قضاؤه لا يصح اذ لا يعرف عجزه حال غيبته لجواز قدرته فيكون هذا ترك انفاق لا عجزا عنه فلو رفع هذا القضاء الى قاض آخر فاجاز حكمه فالصحيح انه لا ينفذ اذ الحكم لم يكن مجتهدا فيه لان العجز لم يثبت انتهى لكن التحقيق ان يجوز الفسخ عند الشافعي رحمه الله تعالى امران احدهما اعسار الزوج وطريقه ان يثبت اعساره عند القاضي فيمهله ثلاثة ايام ثم يمكنها منه صبيحة الرابع كما نقل من الغاية القصوى والثاني ما نقل عن شرحها انه لو غاب الزوج قادرا على اداء النفقه لكنه لا يوفي حقها لها الفسخ على ما مال اليه جمع من اصحابنا وافتوا بذلك للمصلحه وقال في شرح الحاوي وهو اختيار القاضي الظهيري وابن الصباغ وصاحب

وصاحب العمدة ان المصلحة والفتوى به انتهى وح فالتفريق على مذهب الشافعي رحمه الله تعالى للعجز
عن النفقة في حق الحاضر ولعدم النفقة وقد بسط الكلام عليه صاحب الدرر وفي جامع الفصولين
للقاضي ان يبعث الى الشافعي ليبطل نكاحها عقد بشهادة الفسقة والحنفي ان يفعل ذلك وهي مسئلة الحكم على
خلاف مذهبه وكذا في نكاح بلا ولي لو طلقها ثلاثا ثم تزوجها قبل التحليل اذا حكم بصحته وان لا يقع الطلاق
اخذا بقول محمد وقيل لم يجز ولكن لو بعث الى الشافعي حكم بصحته ولو ليعقد بينهما يحكم بالصحة جاز اذ لم
ياخذ الاجر والمامور شيئا وبهذا الحكم لا يظهر ان النكاح الاول حرام وفيه شبهة انتهى قال بعض المتاخرين
وهذا ولمثاله انما يصح في القاضي الحنفي اذا ولي الامام القاضي المجتهد ولاية مطلقة كما كان لابي يوسف ونحوه
قلت والظاهر ان كبار القضاة في زماننا ماذونون من جانب الخليفة ايده الله تعالى بمثل ذلك حيث ينصبون
نايبا شافعيا ليحكم بالفسخ فيترك الاتفاق والله اعلم

والثاني ان يمض لقضاء المختلف فيه يصر كمجمع بلا خلف
عليه مثل فاسق اذ يقضي وبعده الثاني لذاك يمضي
وان يحل او يحرم يقضي فالحكم ظاهرا وباطنا مضى

قال الزيلعي اذا كان الخلاف في نفس القضاء ففيه روايتان في رواية لا ينفذ ذكره الخصاف وهو الصحيح
لان محل الخلاف لا يوجد قبل القضاء فاذا قضى وجد محل الاختلاف فلا بد من قضاء آخر مرجح وذلك مثل القضاء
على الغايب للغايب وقضاء المحدود في القذف وشهادته قبل التوبة وقضاء الفاسق وشهادته قبل التوبة حتى
لو قضى على الغايب او قضى الفاسق او المحدود لا ينفذ في الاصح الا اذا دفع الى حاكم آخر فقضى بصحته ح يلزم
ولو فسخه انفسخ انتهى

ولو يكون الحكم بالشهاده زورا في عقود وفسوخ وانفساخ
اذا ادعي بسبب وبينا كالبيع والشراء حيث عينا

يعني ان العقود كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والفسوخ كالاقالة والفرقة بطلاق ونحوه ينفذ الحكم
فيها بشهادة الزور ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعند الباقين لا ينفذ باطنا وينفذ ظاهرا
وهذا اذا ادعى بسبب معين كما ذكرنا واما اذا ادعى ملكا مرسلا اي بلا تعيين سبب كما اذا ادعى جارية
ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي بها لا يحل له وطيها بالاجماع لامتناع ثبوت الملك
بلا سبب لتزاحم الاسباب وهو لم يعين سببا ليتصل الحكم به ولا يمكن ترجيح سبب على آخر فلا ينفذ باطنا
بخلاف ما اذا عين سببا كالنكاح والشراء حيث يعتبر السبب تصحيحا للقضاء فصار الحكم من القاضي كانشاء عقد
جديد بينهما لتعيين السبب فلم يحل الحرام المحض اعني الشهادة الكاذبة سببا للحل بل الحكم الذي هو كانشاء
عقد جديد والمراد بالنفاذ ظاهرا ان يقول القاضي للمراة مثلا سلمي نفسك لزوجك والمراد بالنفاذ باطنا
ان يحل له وطيها ويحل لها تمكينه فيما بينهما وبين الله تعالى وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لقول علي رضي
الله عنه شاهداك زوجاك لتلك المراة التي قضى بنكاحها لرجل بشهادة شاهدين وقالت له ان كان
لا بد فزوجني منه كما ذكره الزيلعي وغيره

ولم يجز يقضي على من غابا لكن على نايبه ان نابا
حقيقة وانه الوكيل كذا وصيه له مستقبل
او ينصب القاضي له وصيا يكون هذا نايبا شرعيا

والغايب وكل منهما لا يكون مطلوبا والقضاء مقضيا ... فيه ... تقدم

اي لا يجوز للقاضي عندنا ان يقضي على الغايب الا بحضور نايبه وهو وكيله او وصيه او نايبه الشرعي
وهو الوصي الذي ينصبه القاضي او نايبه حكما كما سياتي وفي فصول العمادي نقلا عن شمس الايمة الزرنجري
القضاء على الغايب لا يجوز عندنا سواء كان غايبا عن المجلس حاضرا في البلد او غايبا عن البلد وليس للقاضي
ان ينصب عنه وكيلا ولو قضى على الغايب ففي نفاذ قضايه روايتان ونقل عن خواهر زاده لا ينبغي للقاضي
ان يقضي للغايب من غير خصم كما لا يقضي على الغايب الا انه مع هذا لو وكل وكيلا وانفذ الخصومة بينهم ثم
جاز وعليه الفتوى وفي جامع الفصولين نقلا عن الخلاصة لا ينبغي للقاضي ان ينصب وكيلا عن الغايب
لان يقضي عليه ولو فعل وقضى نفذ بالاجماع وفيه الحكم على المسخر لا يجوز وتفسيره ان ينصب وكيلا عن
الغايب ليسمع الخصومة عليه وفيه نقلا عن المحيط القاضي ينصب عن الغايب وكيلا ويقبض من المديون فيبرا وبه
نفتي ثم قال وقد اضطرب بيانهم في هذا ولم يتحصل عنهم اصل قوي تبتني عليه الفروع فالظاهر ان يتامل
في الوقايع فيفتي بحسبها جوازا وفسادا مثلا طلق امراته عند العدول وغاب ولا يعرف ويعجز عن احضاره او ان
يسافر اليه او وكيلها وكذا المديون غاب وله نقد في البلد او نحو ذلك ففي مثلها لو برهن بحيث اطمان
قلب القاضي ينبغي ان يحكم على الغايب وينبغي للمفتي ان يفتي بالجواز دفعا للحرج والاحوط ان ينصب عن
الغايب وكيلا براعي جانب الغايب

او نايبا حكما اذا كان السبب ما يدعي شرعا على المحضور جب
لما ادعى شرعا على الذي حضر مثل الشفيع حين ما ادعى ذكر
ان قد شرى ذو اليد من فلان محل مقرا ما قال بالبرهان

يعني ان كان نايبا عن الغايب حكما بان كان ما يدعي على الغايب سببا لما يدعي على الحاضر وذلك نوعان
احدهما ان يكون ما يدعيه على الحاضر والغايب شيئا واحدا كما لو ادعى في دار انسان شفعة لان ذا اليد
اشتراها من فلان وقال ذو اليد الدار داري لم اشترها منه فاقام المدعي البينة انه شراها من فلان الغايب
وكما اشار اليه ايضا بقوله

وقائل هذا كفيل بكر بامره عندي بهذا القدر
وانكر المدين هنا الكفيل فجاءه البرهان والدليل
ومثل هذا ان مخاصما برهنا على الذي في يد عمرو عينا
بانه اشتراه من فلان بعد الذي قد غاب من زمان
فحكمه شرعا على الذي حضر حكم على من غاب حتما يعتبر
بنفده الغايب حيث يحضر وصار للدعوى بغيبا ينكر
لم يلتفت له ولا افتقارا فيه الى اعادة تكرارا

يعني كما اذا ادعى زيد على عمرو بانه كفل بكر الغايب بامره بكذا من المبلغ فاقر عمرو بانه كفيله وانكر
الدين فاقام زيد البينة بان له على الغايب ذلك المقدار تقبل ومثل هذا اذا ادعى على ذي اليد بان
هذه الدار مثلا لي اشتريتها من فلان الغايب وانكر ذو اليد وادعى انها ملكه فاقام الخارج بينة على الشراء
من فلان الغايب تقبل ويقضي في هذه الصور على الحاضر والغايب فالمدعي شي واحد وما يدعيه على الغايب سبب
لثبوت ما يدعيه على الحاضر لا محالة وفي الصورة الاخيرة لو اقر ذو اليد بما ادعاه الخارج من الشراء من فلان لا يامره
القاضي بتسليمه لانه يكون مودعا بهذا الاقرار ولو انكر ذو اليد ولا بينة لذلك لا يحلف كما في جامع الفصولين

وفيه المودع لا ينتصب خصما للمشتري الا اذا قال اشتريته وامرني بقبضه منك ففي هذه
الصور الثلاث اذا جاء الغايب وانكر لا يلتفت اليه اذ صار مقضيا عليه والثاني ان
يكون ما يدعيه عليهما شيئين كما لو شهدا على رجل بحق فقال هما عبدان لفلان الغايب
وبرهن فبرهن المشهود له انه اعتقهما وهو يملكهما يقبل فالمدعي هنا شيئان المال على الحاضر
والعتق على الغايب والمدعي على الغايب سبب لثبوت المدعي على الحاضر وهذه حيلة في اثبات
العتق على الغايب كما في جامع الفصولين وفيه اذا طلق الرجل زوجته بمحضر عدول وغاب ولا
يمكنها التزوج بغيره بدون اثبات الحرمة فالحيلة فيه ان تدعي على رجل انه كفل مهرها المؤخر
لو طلقها الزوج وان طلقها ثلاثا وتطالبه بالمهر فيقر المدعى عليه بالكفالة وينكر العلم بالطلاق
فيقيم البينة على طلاق الزوج الغايب ثلاثا فيحكم بالمهر على الحاضر وبالطلاق على الغايب
وحيلة اخرى ان تدعي على اخر ضمان نفقة العدة معلقا بالطلاق وتدعي الطلاق وتبرهن
عليه على ما ذكر فيحكم بالضمان والطلاق لكن ينبغي للقاضي ان يحتاط اذ للشناعة اذا قدم
الغايب بحال وفيه عن فتاوي قاضي خان ادعى على الغايب دينا بحضرة رجل يدعي انه وكيل الغايب
في الخصومة فاقر المدعى عليه بالوكالة لا يصح اقراره حتى لو برهن على الغايب لا يقبل وكذا
لو ادعى على من يقر بالوصاية قال المديون ان لم اقضك اليوم فكذا فتوارى الطالب فنصب
القاضي وكيلا عنه يطلب المديون ليقضي دينه قيل لا يصح وقيل يصح وبه يفتى ادعى على رجل
اني كفلت عنك لفلان بكذا بامرك واديته ذلك وانكر المطلوب الاداء فبرهن عليه الكفيل
والطالب غايب تقبل ويحكم على الغايب والحاضر طالب الداين الكفيل فبرهن ان المديون اداه
تقبل وتنتصب الكفيل خصما عن المديون اذ لا يمكنه دفع الداين الا به ح جامع الفصولين
وفي جامع الفتاوي استحق الحمار بالبينة فجاء المشتري ليرجع بالثمن على البايع فبرهن البايع
ان الحمار نتج في ملكه فيه اختلاف المشايخ والاصح انه يقبل ولو استحق المبيع واراد الرجوع بثمنه
على اصاحب بايعه فبرهن البايع على نتاجه عنده او على تلقيه من المستحق لا يشترط حضور المستحق
لسماع البينة ولو استحق بنتاج وطلب ثمنه فبرهن البايع انه نتج عنده او عند بايعه فللقاضي
ان يسمع بينته فيبطل الحكم بالاستحقاق بالنتاج لانه ان ذا اليد هو البايع الاول فبينته اولى
وفي جامع الفصولين شرى امة ثم ادعى ان لها زوجا غايبا لا يقبل وقيل تقبل للرد لا لثبوت
النكاح وفيه قال ذو اليد للمدعي انك بعته من فلان قيل لا تقبل وقيل تقبل وقال بعضهم تبطل
حجة المدعي ح ولا يلزم الغايب الشرا الا ان يبرهن ان المدعي باعه من فلان وان ذا اليد شراه من
فلان فيكون البيع للغايب لازما ويصير بايعا ايضا اراد وكيل البيع اثبات وكالته بحيث لو
انكر الموكل لا يسمع فله وجهان احدهما ان يسلم الوكيل المبيع الى رجل ثم يدعي انه وكيل بقبضه
وبيعه وتسلمه اليه فينكر ذو اليد العلم بالوكالة له فيبرهن فيامر القاضي بالتسليم فيبيعه
والثاني ان يقول من الفلان ابيعه منك فاذا باعه وقبض ثمنه يقول المشتري لا اقبض المبيع لاني
اخاف ان ينكر المالك وكالتك وربما يهلك المبيع او ينقص في يدي فيضمنني فيبرهن الوكيل انه
وكيله فيثبت بالبينة لاجبار على القبض ووجه اخر وهو ان يبيع ثم يقول اني فضولي فلا اسلم البيع
فيبرهن المشتري على الوكالة فيثبت انه وكيله بالبيع وفيه ادعى عليه اني شريته هذه الدار من فلان

الغايب

الغايب وانقدت الثمن وفلان الاخر الغايب الذي كان مشتريا لهذه الدار اجاز شراي وقال
ذو اليد الدار لي ينبغي ان تسمع الخارج وذو اليد ادعيا شرا من واحد وتاريخ الخارج
اسبق فكذا ذو اليد هذه الدار كانت رهنا وخرجت بايعتاني بيد فلان حين شراها الخارج
وابطل شراه لانه يصح وصح شراي لاني شريت بعد فك الرهن اجاب بحكم الدين لا يكون دفعا
اذ لاحق لذي اليد في ذلك الرهن قالوا لامراة الغايب ان زوجك طلقك واخبرها عدل لها
التزوج بعد العدة ويشترط في شهادة الطلاق حضور الزوج لا المراة وكذا عتق الامة اذ
لو كذبت الشهود لا يلتفت اليهما فلا عبرة بحضورهما تزوجها فشهد جماعة انها منكوحة فلان
الغايب لا تقبل ولا تثبت الحيلولة لو برهنت على ذي اليد انها معتقة فلان الغايب وهذا اشتراني
بغير حق تقبل ويحكم بعتقها قال فعلى هذا لو برهنت انها امراة فلان الغايب ينبغي ان
تندفع دعوى المدعي نكاحها لعين هذا التعليل وقدم خلافه ولو ادعى الورثة على غلام
انا ورثناه من ابينا فبرهن انه قن فلان آخر وانه حرره تقبل ويصير خصما عن الغايب
ادعى على قن انه ملكه فبرهن القن انه ملك فلان الغايب تندفع دعوى المدعي كما لو برهن
ذو اليد على ذي اليد انه لفلان وديعة لانه اثبت على نفسه نيابة عن الغايب ولو برهن على ذي
اليد انه لفلان الغايب وانه حرره وبرهن ذو اليد ان فلانا آخر اودعه اياه او رهن او اجره
لا يحكم بعتقه ولو زعم ذو اليد انه قن فلان الغايب اودعه اياه وقال القن كنت قنه وحررني
وكنت قنا لفلان اخر حررني لا يصدق بخلاف قوله انا حر الاصل فانه يصدق لانه في دعوى التحرير اقر
برقبته وادعى زوالها فلا يصدق الا بحجة وفي حريته الاصل انكر الرق فالقول له الا ترى ان فلانا
لو حضر وادعى انه قنه وقال انا حر الاصل صدق القن ولو قال انا حر الاصل وبرهن فلان انه
قنه فلا اودعه وقضيت بكونه قنا لفلان ودفعته الى ذي اليد حتى لو حضر الغايب وانكر الغايب
وانكر ان القن له لزمه بخلاف ما لو ادعى قنا في يد رجل فبرهن ذو اليد انه وديعة فلان واندفعت
الخصومة لا يصير القن مقضيا لفلان حتى لو حضر وانكر انه له لا يلزمه القن وفي فصول العمادي
حيلة اثبات الدين على الغايب ان يكفل للمدعي عن الغايب رجل بكل ما للمدعي على الغايب ويخبر
المدعي كفالته في المجلس فيدعي المدعي على الكفيل مالا معينا بسبب الكفالة فيقر الكفيل بالكفالة
وينكر كون المال على الكفيل للمدعي على الغايب فيقيم المدعي البينة بالمال على الغايب فيقضي القاضي
على الكفيل بالمال ثم يبري المدعي الكفيل عن المال فيثبت المال على الغايب وهذا اذا كانت الكفالة
بكل ما له على الغايب اما اذا لم يكن بان ادعى ان له على فلان الغايب كذا وهذا الحاضر كفيل له
بهذا المال وبرهن فقضى القاضي على الكفيل لا يكون قضاء على الغايب الا اذا ادعى الكفالة بامر
الغايب ضيعة رهن في يد رجل والراهن غايب واراد المرتهن ان يقضي القاضي له بدلك يقيم
رجلا يدعي رقبة الضيعة فيقول ذو اليد هي رهن عندي ويبرهن على ذلك فيثبت الرهن وفي
الذخيرة في المسئلة روايتان ففي رواية لا تقبل بغير حضرة الراهن واذا ادعى دارا انه ارتهنها
من فلان الغايب وقبضها ثم استعارها منه واعارها اياه ورب الدار غايب واقام ذو اليد بينة
ان الدار ملكه اشتراها من المدعي لو زعم المرتهن انه رهنه فان المرتهن يستحقها ويقبل بينة عليها
فان قال للمشتري انا انقض البيع لم ينقض القاضي بيعه حتى يحضر الغايب وكذا لو ادعى الاستيجار

مكان الرهن وفي فصول العمادي الخصم شرط القبول البينه اذا اراد المدعي ان ياخذ من
يد الخصم عن الغايب شيئاً اما اذا اراد ان ياخذه حقه من ثمن مال كان للغايب في يده لا يشترط
حضرة الخصم ولا يحتاج القاضي الى نصب الوكيل نظايره اذا غاب المشتري قبل قبض المبيع
وقبل نقد الثمن غيبة منقطعه جاز للقاضي ان يبيع المبيع ويوفي الثمن للبايع ولو استاجر
ابلاً الى مكه ذاهباً وجايياً ودفع الكرا ومات رب الدابه في الذهاب حتى انفسخت الاجارة
فللمستاجر ان يركبها الى مكة فاذا اتى مكة ودفع الامر الى القاضي فراى ان يبيع الدابه ويدفع
الاجر الى المستاجر جاز فعلى هذا لو رهن عند رجل عينا بدين وغاب المديون غيبة منقطعة
فرفع المرتهن الامر الى القاضي حتى يبيع الرهن بدين المرتهن ينبغي ان يجوز وهذه كانت واقعة الفتوى
وان غاب الموكل بعد ما اقيمت عليه البينه ثم حضر الوكيل او غاب الوكيل بعد ما اقيمت عليه البينة
ثم حضر الموكل يقضي عليه بتلك البينة وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثه ثم غاب يقضي بتلك
البينة على الوارث الاخر وكذا لو اقيمت البينة على نايب الصغير ثم بلغ الصغير ه

والشرط لا يعطى له حكم السبب اذا يودي غيره الى المغيب
كما اذا طلاق هند علقا بقوله ان كان بكر مطلقا
فبرهنت هند بان بكرا ابان عرسه فاضحت صفرا
فمثل ذا البرهان ليس يقبل لكنه ان لم يضر يعمل
كان اتى زيد الينا مقبلا فبرهنت بانه قد اقبلا

في القاموس المشغب الشر يريد ان الشرط لا يعطى له حكم السبب فيما ذكرنا اذا ادى الى ضرر الغايب فلو
كان ما يدعي على الغايب شرطا لما يدعيه على الحاضر لا يكون الحكم على الحاضر فيه حكما على الغايب حيث كان
متضمنا لضرر الغايب كابطال حقه كما لو علق طلاق زوجته هند بطلاق بكر زوجته فبرهنت هند على
طلاق بكر زوجته لا تقبل بينتها ولا يحكم بطلاقها لان فيه الحكم على الغايب ابتداء بما فيه ضرره بخلاف ما اذا
علق طلاقها بدخول زيد الدار او بمجيئه فبرهنت عليه فانه يقبل منها اذ ليس فيه ضرر على الغايب
وفي فصول العمادي اذا ادعت على زوجها انك حلفت وقلت باتو در نكاح مني هر زني كه بكنم از من بسه
طلاق وانا في نكاحك وتزوجت على فلانه هذه وشهد الشهود على النكاح يقع الطلاق لان بالشهاده يثبت
شرط وقوع الطلاق وهذا اذا ادعت فلانه اني زوجت نفسي منه لتكون شهادة الشهود بعد دعوى النكاح
فيثبت النكاح عليها ولو لم تكن فلانه حاضره في مجلس القضا واقامت امراة بينه انه تزوج فلانه
لا تقبل لانها تثبت النكاح على الغايبه وهي ليست بخصم في اثبات النكاح على الغايبه والحاصل انها لو
ادعت تعليق طلاق نفسها بنكاح غيرها وبرهنت على ذلك في قبول هذه البينة روايتان والصحيح انها
لا تقبل ثم قال والصحيح في الجواب انه ينظر ان كان الشرط دايرا بين النفع والضرر لا ينتصب الحاضر
خصما عن الغايب وان كان لا يتضمن ضررا في حق الغايب كدخول الدار وغيره ينتصب خصما ه

وجاز للخصمين ان يحكما من جاز في قضاية ان يحكما
ولم يجز في الحد لا ولا القود فيهما التحكيم في الشرع يرد

اي جاز للخصمين ان يحكما بينهما من صلح قاضيا فجاز حكمه الا في حد وقود وقد ذكره صدد التوضيح مفصلا

ولا قضاء لا ولا شهاده لمن غدا بينهما ولاده

كذا لمن بينهما الزوجيه للتهمة في هذه القضيه
وجوزوا ايصاءه اليه من غير اطلاعه عليه

اي لا يصح القضا ولا الشهاده لمن بينهما ولاد او زوجية فلا يجوز قضاؤه ولا شهادته لابويه او لولده
ولا قضاء الزوج وشهادته لزوجته فلا يجوز ولا هي كذلك لزوجها وقيد القضاء والشهاده بانهما لهم لانهما
لو كانا عليهم صحا لعدم التهمة وصح الايصا بلا علم الموصى اليه لا التوكيل فاذا اوصى اليه ولم يعلم بالايصا
فهو وصي ومن وكل ولم يعلم بالتوكيل لا يكون وكيلا حتى يعلم فلو باع الوصي شيئا من التركه قبل علمه صح بيعه
ولو تصرف الوكيل قبل علمه لم يصح تصرفه والفرق ان الوصية خلافة لانها تصرف بعد انقطاع ولاية الموصي
فلا تتوقف على العلم كتصرف الوارث والوكاله ليست خلافه لبقاء ولاية الموكل بل انابة ولاية التصرف فلا يصح
بلا علم من يثبت له ه

والعلم بالتوكيل شرط يلزم والعدل كالمستور لا يحتم

اي علم التوكيل كالولايه شرط حتما كما سبق ولا يشترط فيه ان يكون المخبر عدلا او مستورا فلو اعلمه واحد
من الناس عدلا او غيره صغيرا او كبيرا جاز لانه من المعاملات فلا يشترط فيه العداله ولا الحريه ولا الاسلام ولا
يشترط فيه الا التمييز كما ذكره الزيلعي ه

والعدل في اخبار عزل يشترط كذاك مستوران في هذا النمط

اي يشترط العدل لخبر العزل وكذلك المستوران في خبر نحو يتعزل ه

وعلم بكر بالنكاح المعتبر وعلم رب العبد بالذي جنى

قوله وعلم عطف على اخبار عزل اي يشترط العدل او المستوران في علم البكر بالنكاح فلو اخبرها بالنكاح واحد
غير عدل لم يكن سكوتها رضا وكذا علم السيد بجناية عبده فلو اخبره عدل او مستوران بجناية عبده فباعه او اعتقه
يكون مختارا للفدا ولو اخبر بها مستور لا ه

ومسلم بدارهم ما هاجرا بشرعنا اذا بشرع اخبرا

ومسلم عطف على رب العبد اي يشترط في علم مسلم في دار الحرب لم يهاجر بالشرع فقوله بشرعنا متعلق بعلم
اي يشترط في علمه بالشرائع العدل او مستوران فان اخبره فاسق فان صدقه فكذلك وان كذبه لا يلزمه
عنده ويلزمه عندهما ونقل عن السرخسي ان الاصح اللزوم لان مخبره فهو خليفة رسول الله صلى الله تعالى عليه
وسلم ه

ومثله علم شفيع الدار ببيعها كساير العقار

اي مثل ما ذكر علم شفيع الدار ببيعها كساير العقار من الكرم والطاحون ونحو ذلك فلو اخبره عدل او مستوران
بالبيع وسكت بطلت شفعته ولو اخبره واحد غير عدل لا وفي جامع الفصولين لو عزل القاضي لا ينعزل
ما لم يصل اليه الخبر كالوكاله فينفذ قضاه قبله وعن ابي يوسف لا ينعزل ولو علم بعزله ما لم يقلد غيره
ويقدم صيانة لحقوق الناس واعتبارا بامام الجمعة هذا لو عزل مطلقا اما لو عزل معلقا بوصول الكتاب اليه
لا ينعزل ما لم يصل اليه علم او لا وفيه قال القاضي عزلت نفسي او اخرجت نفسي عن القضا او كتب به الى
السلطان ينعزل اذا علم لا قبله كوكيل وقيل لا ينعزل بعزل نفسه لانه نايب عن العامه فلا يملك عزل نفسه وصي
القاضي لو عزل نفسه ينبغي ان لا ينعزل الا بعلم القاضي كوكيل ولو اراد وصي ان يخرج نفسه من الوصايه في غير مجلس
القاضي لا يملكه وبحضرة القاضي لو كافيا لا ينبغي ان يخرجه فلو عزله اختلف فيه ه

وقول قاض عالم عدل قبل فان يقل قضيت بالرجم عمل

يعني ان القاضي العالم العدل يقبل قوله ان قال قضيت على فلان بالرجم او نحوه ويعمل بما قاله اذا امر به وقال محمد اخرا لا يقبل قوله حتى يعاين الحجة لان قوله يحتمل الغلط والتدارك لا يمكن وكثير من مشايخنا اخذوا به وقالوا ما احسن هذا في زماننا لان القضاة فسدوا فلا يؤمنون على نفوس الناس ودمائهم واموالهم الا في كتاب القاضي للضرورة ووجه الاول ان القاضي امين فيما يفوض اليه ونحن امرنا بطاعة اولي الامر وطاعته بتصديقه وقبول قوله وقال الشيخ ابو منصور ان كان القاضي عالما لا يجب قبول قوله بظاهر الامر وعدم تهمة الخطاء والخيانة كما نقله صاحب الدرر ؞

والجاهل العدل اذا ما اخبرا صدق ان يحسن اذا ما فسرا

اي يصدق القاضي العدل الجاهل اذا احسن تفسير ما قاله كان يقول في الزنا اني استفسرت المقر كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حق السرقة ثبت عندي بالحجة انه اخذ نصابا من حرز لا شبهة فيه وفي القصاص قتل عمدا بلا شبهة ثم يجب تصديقه كما في الدرر ؞

لا سواهما فما شهوا وجب الا اذا عاينت ذلك السبب

اي لا يصدق غيرهما وهو الجاهل الفاسق والعالم الفاسق لتهمة الخطا بالجهل والخيانة بالفسق الا ان يعاين سبب الحكم ؞

كتاب الشهادة

الشهادة لغة اخبار عن مشاهدة وعيان لا عن ظن وحسبان وشرعا اخبار بحق لغيره على اخر فخرجت الدعوي لانها اخبار بحق لنفسه والاقرار لانه اخبار بحق عليه لاخر وسببها في حق التحمل المشاهدة والسماع وفي حق الاداء طلب المدعي كما قال ؞

اخبار حق غيره على سواه حكمها عد مفصلا

واتها في حق عبد توجب في الشرع حيث مدعيه يطلب

اي يجب اداها في حق العبد بطلب المدعي لقوله سبحانه ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا وقوله سبحانه ومن يكتمها فانه اثم قلبه والنهي عن الشي امر بضده اذا كان له ضد واحد وضد الاباء اداها فكانت الشهادة فرضا قطعا ولا يخفي ما في اسناد الاثم الي القلب من الدلالة على عظم اثم الكتمان اذ القلب آلة لتحصيل ما يؤاخذ عليه فاذا قيل ابصرته عيني وسمعته اذني كان ابلغ في ابصرته وسمعته قال الزيلعي واسناده الى اعظم الجوارح دليل على انه اعظم الجرايم بعد الكفر ثم انما ياثم اذا علم ان القاضي يقبل شهادته وتعين عليه الاداء وان علم انه لا تقبل شهادته او كانوا جماعة فادي غيره فقبلت لا ياثم واذا لم تقبل ياثم ان علم انه ان ادي قبله القاضي لان امتناعه ح تضيع للحق هذا اذا كان قريبا من القاضي وان كان بعيدا بحيث لا يمكنه ان يغدو الى اداها ويرجع الى اهله في يومه قالوا لا ياثم اذ لا يضار كاتب ولا شهيد واذا تعينت الكتابة على الكاتب كانت فرضا عليه ايضا الا ان له اخذ الاجرة عليها دون الشهادة ونقل عن النهاية ان الشاهد اذا امتنع عن اداها ثم اداها لا تقبل لموضع الشبهة لانه امتنع لعدم الاجرة فحيث فيضها ادى فلا يقبل لذلك وقيد بحق العبد لانها في حق الله تعالى كعتق الامة وطلاق الزوجة تجب بلا طلب لان في ترك الشهادة بذلك رضا بالفسق وهو فسق وحيث كان مدار الوجوب تعين شهادة الشاهد كيلا يضيع حق العبد كان اداها واجبا على من كان متحملا لها وان لم يعلم المدعي بتحمله لها فتجب عليه ويأثم بالترك

وان لم يطلب المدعي ؞

وسترها افضل في الحدود فان في الستر رضا المعبود

لقوله عليه الصلاة والسلام للذي شهد عنده لو سترته بثوبك لكان خيرا لك وقوله عليه الصلاة والسلام من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والاخرة وفيما ينقل من تلقين الدرء عن النبي عليه الصلاة والسلام وعن اصحابه رضوان الله تعالى عليهم دلالة ظاهرة على افضلية الستر ؞

يقول ان يشهد على من قد سرق قد اخذ لا سارق لما سبق

جملة مستانفة وقعت جواب سوال نشا مما قبله كانه قيل اذا كان الستر افضل في الحدود فماذا يصنع شاهد السرقة وكيف يسعه الكتمان وفيه تضيع حق المسروق فاجاب بانه يقول في شهادته هذا اخذ ولا يقول سارق لما سبق من ان الستر افضل فيكون قد احيى حق المدعي ولم يوجب الحد فيكون جامعا بين الفضيلتين احيا حق المدعي وصيانة يد السارق ولانه لو شهد بالسرقة واوجب القطع سقط الضمان اذ هو والحد لا يجتمعان فلا يحصل مقصود المدعي والله سبحانه الغني عن العباد فلا ضرورة الى اقامة الحدود كما ذكره الزيلعي وغيره

وركنها اشهد ثم الشرط حرية عقل بلوغ ضبط

اي شرط ركن الشهادة لفظ اشهد بصيغة الاخبار فلو قال اعلم وايتقن لم يكن شهادة فلا يقبل لان النصوص ناطقة بالاستشهاد فلا يقوم غير لفظه مقامه ولان في الشهادة الزام الحاكم الحكم بخبر يحتمل الصدق والكذب عقلا وذلك على خلاف القياس فيقتصر على النص وهو بلفظ الشهادة بخلاف غيرها من الامور حيث لا يراعي فيه ما ورد من اللفظ كالتكبير في الصلاة فجاز بغير لفظه وكالايمان فجاز بما يفهم معناه وشروطها الحرية فلا يجوز من المملوك والعقل والبلوغ فلا يجوز من المجنون والصبي والضبط وهو حسن السماع والفهم والحفظ الى وقت الاداء كما ذكره صاحب الدرر ؞

النصاب في الكتاب عينا اربعة من الرجال للزنا

اي نصابها الذي تعين شرعا للزنا اربعة رجال لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة منكم وقوله تعالى ثم لم ياتوا باربعة شهداء الايات ولاجماع الصحابة رضوان الله عليهم ثم بعدم الحد يوما هذا ان الشهود على الزنا اذا نقص عددهم عن الاربعة يجب عليهم الحد لكونهم قذفة الا ترى ان عمر رضي الله تعالى عنه حد الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بالزنا ولو ثبت الزنا بما دون الاربعة لوجب الحد على المنسوب الى الزنا لا عليهم كما ذكره الزيلعي ؞

وفي بقية الحدود والقود اثنان رجالنا كما ورد

اي نصابها فيما سوى حد الزنا وهو حد الشرب والسرقة والقذف واللعان والقود رجلان لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم والحديث الزهري مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم والخليفتين من بعده رضي الله تعالى عنهما ان لا شهادة للنساء في الحدود ولما في شهادتهن من شبهة البدلية فلا تقبل فيما يدرء بالشبهات ؞

ومراة تكفي ان الشهاده على بكارة كذا الولاده

وما براة من العيوب في موضع عن رجل محجوب

كذا على المولود كي يصلي عليه ان تشهد ان استهلا

اي يكفي امراة واحدة في الشهادة على البكارة وعلى الولادة والحكم ما ذكر في كتاب الطلاق والبيع وكذا على عيب في

المراة في موضع لا يطلع عليه الرجال بخلاف نحو الاصبع الزايده حيث لا يكتفي فيه بشهادة واحدة وتقبل
شهادة رجل واحد على الولاده واختلف فيما اذا قال تعمدت النظر فقيل تقبل كما في الزنا ذكره الزيلعي
وتقبل شهادة المراة الواحدة على استهلاك المولود للصلاة عليه لا للارث عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما تقبل في حق الارث ايضا وبه قال الشافعي لان الاستهلاك لا يحضره عادة الا النسا فكان كالولادة
ولا يكتفي بشهادتهن فيما يجري بينهن في الحمامات كما لا يكتفي بشهادة الصبيان فيما يجري بينهم في الملاعب
كما في البزازيه لكن نقل في معين المفتي عن الحاوي القدسي ان شهادة النساء بالقتل في الحمام تقبل وتوجب
الديه كيلا يهدر الدم ٥٥

وهو بغيرها من الحقوق من مال او نكاح او تطليق

وصية كذلك استهلال للارث كما يتبين الحال

اثنان من رجالنا او واحد ومراتان المرضيه وارد

اي نصابها في غير ما ذكر من الحقوق مالا او غيره كالنكاح والتطليق والوصيه وكذا الوكاله والعتاق واستهلال
المولود في حق الارث رجلان او رجل وامراتان كما نطق به الكتاب المجيد قال الزيلعي رحمه الله تعالى لان
هذه الحقوق تثبت مع الشبهة كالمال بل فوقه الا ترى ان النكاح يثبت مع الهزل وكذا الطلاق والعتاق والمال
لا يثبت مع الهزل ولا شبهة اقوى من الهزل بخلاف الحدود والقصاص لانها لا تثبت مع الشبهة اي فلذا لم
تجز شهادة المراة في الحدود والقصاص وجازت في هذه الامور ٥٥

والشرط في الكل هنا العداله اي في لزوم الحكم لا محاله

اي يشترط العداله في كل ما ذكر من الشهادات والمراد ان العدالة شرط لزوم الحكم بالشهادة وذلك لما تقدم
ان الفاسق اهل للشهاده والقضا كما هو اهل للامارة والسلطنه لكن لا يقبله القاضي اذا شهد ولا يلزم القاضي
الحكم بذلك ولو قضى بشهادته صح وكان القاضي اثما ونقل عن ابي يوسف انه اذا كان وجيها ذا مروة تقبل
والاصح عدم القبول ثم احسن ما قيل في تفسير العداله ان يكون مجتنبا الكبائر وغير مصر على الصغائر وان
يغلب صوابه على خطائه ٥٥

من الشهود مطلقا يستفسر ويكتفي بالسر اذ لا يجهر

اي يسال عن الشهود في الحدود والقصاص وغير ذلك سرا وعلنا مطلقا وهذا عندهما وبه يفتى لفساد
الزمان وعنده لا يسال بلا طعن الخصم الا في حد وقود ويكتفي بالسر في زماننا اذ لا يمكن الجهر خوف الفتنة ٥

واثنان احوط مثل مترجم عن شاهد كذا رسول يعلم

يريد انه يكتفي الواحد للتزكيه والاثنان احوط هنا وفي الترجمه عن الشاهد وكذا رسول القاضي
الى المزكي اي ينبغي ان يكون من يرسله القاضي الى المزكي اثنين للوثوق بالاعلام ٥٥

وجاز ان يشهد وان لم يشهد الا على شهادة ما عقد

اي يجوز للعدل ان يشهد وان لم يشهده احد كسامع عقد البيع والاقرار وكذا من راى القاضي حكم بشي
او راى غصبا او قتلا فجاز له في كل ذلك ان يشهد وان لم يشهد عليه الا على الشهاده بان سمع شاهدا يشهد
فلا يجوز ان يشهد على شهادته الا ان يشهده لما سياتي فقوله يشهد الاول من الثلاثي وان شرطيه والثاني
من الرباعي ٥٥

ومن وراء الستر بالسماع لا يجوز ان يشهد ان تحملا

الا اذا ما عنده تيقنا ذاك الذي خلف الحجاب مكمنا

اي لو سمع الشاهد صوت من يشهد عليه من وراء الحجاب لا يسعه ان يشهد لاحتمال ان يكون غيره اذ النغمة
تشبه النغمه الا اذا تيقن السامع ان ليس خلف الحجاب غير ذلك القايل فحينئذ يسعه ان يشهد ٥٥

او ان يبصر شخص القايله ويشهد اثنان لدفع الغايله

لديه ان هذه فلانه بنت فلان ابن ذي الصيانه

في جامع الفصولين تعريف المراة ان يشهد على معرفتها عدلان او رجل وامراتان وهل تصح الشهادة على المراة
المنتقبه بعض مشايخنا قالوا يصح عند التعريف وعن ابن مقاتل لو سمع اقرار امراة من وراء الحجاب وشهد
عنده اثنان انها فلانه وذكر انسبها لم يجز ان يشهد عليها اطلق الجواب اطلاقا وقال ابو الليث لم يجز ان يشهد
عليها الا اذا راى شخصها حال اقرارها والشرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها وحاصله كما ذكره صاحب الدرر
انه لا يجوز ان يشهد عليها الا اذا شهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان ابن فلان وراى شخصها مع ذلك
قال ابو بكر الاسكاف اذا حسرت عن وجهها وقالت انا فلانه بنت فلان بن فلان وقد وهبت مهري لزوجي
فان الشهود لا يحتاجون الى عدلين ما دامت حيه فان ماتت يحتاج الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان
بن فلان وفي جامع الفصولين وصح تعريف من لا يصح شاهدا لها سواء كانت الشهادة لها او عليها وقيل لا يصح فيما
لها واختار النسفي الاول لان هذا خبر لا شهادة ولذا لم يشترط لفظ الشهاده وفي الخبر الحاجه الى من يوثق به
وذكر رشيد الدين تعريف الاب والابن والزوج يجوز ٥٥

ومن راى خطا وليس يذكر فما له شهادة تعتبر

يعني من راى خطه ولم يتذكر الشهاده لا يجوز له ان يشهد وكذا القاضي اذا وجد في ديوانه شيئا
ولم يتذكره لا يحكم به وكذا الراوي ٥٥

وجاز ان يشهد بالتسامع فيما سنتلوه من المواضع

في الموت والنكاح مثل النسب واصل وقف دون شرط موجب

ولاية القاضي وفي الدخول ان اخبر اثنان من العدول

اي تجوز الشهادة بالتسامع فيما يذكر من المواضع ثم بينها بقوله في الموت والنكاح الخ وكان القياس عدم
جوازها بالسماع كغيرها الا ان هذه الامور منها ما يختص بمعاينة اسبابها خواص من الناس ومنها ما يتعلق
به احكام تبقى على مر الاعصار فلو لم تقبل فيها الشهاده بالتسامع ادى الى الحرج وفي جامع الفصولين اذا
سمع من الناس ان زيدا مات او راهم صنعوا به ما يصنع بالموتى وسعه ان يشهد بموته وفي النسب شهادة العدلين
تكفي عندهما وبه يفتى شهد ابنكاح فسالهما القاضي هل حضرتما العقد فقالا لا فشهادتهما تقبل
لانه يحل لهما الشهاده بالسماع والشهاده على الدخول اي بزوجته انما يثبت بها اذا شهدا بالخلوة
الصحيحة على ما نقل من خزانة المفتين والفوايد الظهيريه والخلاصه وفي جامع الفصولين قوم خرجوا من
بيت رجل واخبروا من في الخارج ان فلانه دوخت عليه لا يكون لمن في الخارج ان يشهد وان المهر كذا وقيل
لا تقبل ولو جاء خبر موت رجل وصنع اهله ما يصنع عند ورود خبر مثله لا يسع احدا ان يشهد بموته
او سمع ممن شهد وانما يعتمد على الخبر اذا لم يكن منهما كوارث او موصى له ولو شهد عدل بموته عندهما حل لها
التزوج فان شهد عدل اخر بحياته تاخذ بقول من يخبر بالموت لانه يثبت العارض الخ وانما جازت الشهاده
بالتسامع بولاية القاضي لانه لا يحضر توليته الا الوزراء وامثالهم فلو لم يجز بالتسامع ادى الى الحرج وانما جازت

بالتسامع لما صلى الوقف دون شرايطه لان الشرايط لا تشتهر اشتهار الوقف قال الامام المرغيناني انه
لا بد من بيان الجهة بان يشهد وا انه وقف على المسجد ونحوه حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل
نبيان المصرف داخل في الشهادة على اصل الوقف بخلاف الشرايط وهي مثل ان يبدا بغلته بكذا ونحو ذلك
كما في العماديه وسئل مفتي الديار الروميه العلامه ابو السعود رحمه الله تعالى عن رجل ادعى دارا انها
وقف عليه وابرز من يده صكا يتضمن الوقف بلزومه واقام بينة بالسماع فهل تقبل وينزع من يد
واضع اليد فاجاب ان كان لواضع اليد سند شرعي كالارث والشرا لا ينزع من يده وعلل بان الشهاده انما
تصح بالسماع على اصل الوقف دون الحكم بلزومه كشرايطه ؞

كالعدل مع ثقتين ثم ان شهد … رجل لسا في مجلس الحكم يجد
من اليد بيتهي الخصمان … بانه القاضي بذا المكان

قوله كالعدل مع ثقتين يعني انما يشهد بالتسامع بما ذكره ان اخبره عدلان او عدل وامراتان عادلتان
وقوله ثم ان شهد مستانف وجواب الشرط قوله الاتي فيخبر ما يجد والمراد هنا انه يجوز ان يشهد من راى رجلا
جالسا مجلس القضا ينتهي اليه الخصوم بانه القاضي بذلك المكان فلو راى رجلا قضي او جاحد وسمع الناس
انه قاضي تلك البلد وسعه ان يشهد ان قاضي كذا قضى لان بكذا وان لم يعاين تقليد الامام اياه كما في
جامع الفصولين ؞

كمن يري امراة مع الرجل … تباسط الزوجين فهو ان يقل
بان تلك عرسه كمن يري … غير الرقيق ان يكن معبرا
في يد من له به تصرف … كمثل ملاك اذا تصرفوا
تقول ذا له فيختار ما يجد … بقلبه اليقين حل ان شهد

يعني اذا راي امراة ورجلا يسكنان بيتا وبينهما تباسط الزوجين حل له ان يشهد انها زوجة ذلك الرجل
كما اذا راى شيئا غير الرقيق الذي يعبر عن نفسه في يد رجل يتصرف به تصرف الملاك حل له ان يشهد انه له
ان وقع في قلبه ذلك واشتراط تيقن قلبه لذلك هو المروي عن ابي يوسف واشتراط التصرف مع اليد دون
مجرد اليد هو ما ذهب اليه بعض مشايخنا وهو مذهب الشافعي رحمهم الله قال في الهداية ومن كان في يده شي
سوى العبد والامه وسعك ان تشهد انه له لان اليد اقصى ما يستدل به على الملك اذ هي مرجع الدلالة في
الاسباب كلها قال في النهاية اذ لا دليل لمعرفة الملك في حق الشاهد سوى اليد لان اكثر ما في الباب ان
يعاين اسباب الملك من الشرا ونحوه الا ان الشرا انما يفيد الملك اذا كان المبيع ملكا للبايع وذلك لا يعرف الا
باليد فلو لم يجز اداء الشهادة بحكم اليد سد باب الشهادة حتى حل للقاضي ان يقضي بحكم اليد كما يحل
للشاهد انتهى قال صاحب الهداية وعن ابي يوسف انه يشترط مع ذلك ان يقع في قلبه انه ملكه قالوا ويحتمل ان
يكون هذا تفسيرا لاطلاق محمد في الرواية وقال الشافعي دليل الملك اليد مع التصرف وبه قال بعض مشايخنا
وقال الزيلعي والمسئلة على اربعة اقسام الاول ان يعاين المالك والملك فيعرف نسبه وحدوده بملكه وبما في
يده فاذا راي في يد غيره بعد ذلك جاز ان يشهد للاول بالملك اذا ادعاه بنا على يده والثاني ان يعاين
الملك بحدوده وانه ينسب الى فلان بن فلان وهو لم يعرفه بوجهه ثم جاء فلان المذكور وادعاه على شخص
حل له ان يشهد استحسانا لان النسب يثبت بالتسامع والملك بمعاينة اليد والثالث ان لا يعاين الملك ولا المالك
ولكن سمع ان لفلان بن فلان ضيعه بكذا حدودها كذا فلا يحل له ان يشهد بالملك والرابع ان يعاين المالك

دون الملك بان سمع ان له ضيعة كذا وهو لا يعرفها فلا يحل له ان يشهد ايضا وانما قيد الرقيق المستثنى بالمعبر
لان غير المعبر كالعروض كما سياتي فكان حكمه حكمها حكم الاملاك بخلاف المعبر فان له يدا على نفسه ؞

وابطلت ان قال بالتسامع … او انه بحكم يد الواضع

اي بطلت الشهاده فيما تجوز فيه بالتسامع ان قال لدى القاضي ان شهادتي بالتسامع وبطلت الشهاده بحكم اليد
ان قال انها بحكم اليد وهذا على ما في الهدايه وغيرها لكن في فصول العمادي انه يعتبر بالتسامع في الوقف
وان صرح به لان الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنه وتاريخ الوقف مائة فيتيقن القاضي انها بالسماع
فاذن لا فرق بين السكوت والافصاح واليه مال المرغيناني وفي فتاوي قاضي خان لو شهد وا فيما يجوز فيه
التسامع وقالوا لم نعاين ذلك ولكن اشتهر عندنا جازت شهادتهم ولو قالوا سمعنا من الناس لم تقبل ؞

وشاهد بانه حقا حضر … وفاته وانه ممن غبر
او انه صلى عليه تقبل … لان ذا من العيان يحصل

اذ لا يدفن الا الميت ولا يصلى الا عليه وغبر بمعنى ذهب كما في القاموس ؞

فصل الوقبول وعدمه

تقبلها من فرق الاهواء … ممن على قبلتنا القراء

اهل الاهواء اهل القبله الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنه وهم الجبريه والقدريه والروافض
والخوارج والمعطله والمشبهه تقبل شهادتهم خلافا للشافعي ؞

الا الذي ينسب للخطاب … من فرقة رافضة كلاب

يعني الخطابيه وهم من غلاة الروافض يعتقدون جواز الشهاده لكل من حلف منهم انه محق ويقولون ان المسلم
لا يحلف كاذبا وقيل يرون الشهاده لشيعتهم واجبه فيتمكن الشبهة في شهادتهم ؞

وان على الذمي ذمي شهد … جاز اذا ملة كل تتحد
كما اذا ما اختلفت كذا على … مستامن لكنما العكس فلا

اي تقبل شهادة الذمي على الذمي وان اختلفا ملة كاليهود مع النصارى وتقبل شهادة الذمي على المستامن
لان الذمي اعلا حالا منه لكونه من اهل دارنا ولذا يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بالمستامن ولا تقبل
شهادة المستامن على الذمي لكونه ادنى حالا منه ؞

لكن على مستامن مستامن … عند اتحاد الدار فهي تحسن

اي شهادة المستامن على المستامن اذا اتحدت دارهما تقبل فهي تحسن شرعا ؞

كذلك المقبول من معادي … في الدين لا الدنيا اذا يعادي
وقيل ان يكون عدلا تقبل … وانه القول الاسد الاجمل

اي تقبل الشهادة من عدو بسبب الدين فان العداوة الدينيه تدل على قوة دينه وعدالته لا من عدو بسبب
الدنيا فان العداوة الدنيويه حرام ومرتكبها لا يؤمن من التقول قال الزاهدي هذا قول المتاخرين واما
الرواية المنصوصه فبخلافه فانه اذا كان عدلا تقبل قال وهو الصحيح وعليه الاعتماد فقوله هنا وانه
القول الخ جملة معترضة لا عطف عليه وذلك ظاهر ؞

والعدل من يجتنب الكبيره … من غير اصرار على الصغيره
هذا اذا الصواب منه يغلب … فان ذا في الشرع عدل يجب

اي العدل من يجتنب الكبائر ولم يصر على الصغيره وغلبت حسناته على سيأته فارتكاب كبيرة واحدة يخل بالعداله واما الصغاير فغلبتها وكذا الاصرار عليها يخل بالعداله لا الالمام بها واما افعال الدناة كالاكل والبول على الطريق فهي داخلة في الكباير على ما في الخلاصه من ان كل فعل يرفض المروة والكرم فهو فاحشه كاللواطه او لم يجي في الشرع فاحشه لكن شرع عليها عقوبة محضة بالنص القاطع في الدنيا كالسرقة والزنا وقتل النفس او وعيد في الآخره كاكل مال اليتيم ونقل عن الامام الحلواني ان كل ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين فهو كبيره هذا واما ما ورد في الاحاديث مثل قوله عليه الصلاة والسلام اجتنبوا السبع الموبقات الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق واكل الربا واكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات فالصحيح انه ليس لبيان الحصر كما قيل ؛؛

جازت من الخنثى ومن ابن الزنا والاقلف كذا الخصي هاهنا

اي جازت من الخنثى لان زيادة العضو لا تخل بالعداله كما ان قطع العضو في الخصي لا يخل وجازت من مولود الزنا لان فسق الابوين لكفرهما لا يوجب طعنا في الولد ومن الاقلف لانه لا يخل بالعداله اذا تركه لكبر او خوف هلاك ولذا لو تركه استخفافا لا تقبل شهادته ولانه لم يرد في وقت الختان كتاب ولا سنة ولا اجماع واختلف المتاخرون فقيل في سبع سنين الى عشرة وقيل اليوم السابع من ولادته او بعده ان احتمل الصبي لما روي ان الحسن والحسين رضي الله تعالى عنهما ختنا في اليوم السابع وهو للرجال سنة دون النساء لقوله عليه الصلاة والسلام الختان للرجال سنة وللنساء مكرومة قال الحلواني كان النساء يختتن في زمن اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وكان مكرمة لانه الموافقه واما الخنثى فان لم يكن مشكلا فلا اشكال وان كان مشكلا عد امراة احتياطا ذكره الزيلعي

اما من الاعمى ومملوك فلا وان يكن تحملا عتق حملا

ثم يؤدي بعده فتحمد كذا الصبا بعد البلوغ يشهد

اي لا تجوز شهادة الاعمى ولو كان بصيرا عند التحمل لان اداءها يحتاج الى التمييز ولا تمييز له الا بالنغمة وفي ذلك شبهة يستغني عنها بجنس الشهود وقال ابو يوسف والشافعي تجوز اذا كان بصيرا وقت التحمل ولا تقبل شهادة المملوك الا ان يؤدي بعد العتق فتقبل كالصبي كان شهادته تجوز اذا تحملها صبيا وادها بالغا لان العبد والصبي اذا اديا بعد العتق والبلوغ كانا من اهل الشهاده والذمي اذا سمع اقرار مسلم ثم اسلم فشهد جازت كالعبد والصبي على ما في الخلاصه وفيها وفي النصاب شهادة الاعمى لا تجوز الا في النسب والموت وما يجوز فيه الشهادة بالشهره والتسامع ؛؛

ولا من الذي تقاذف حدا وان يتب فذا ابى ردا

وهو قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا واولئك هم الفاسقون ؛؛

لكن في الكفر كان حدا وبعده اسلم لن يردا

يعني اذا حد في كفره ثم اسلم فشهد تقبل لان هذه شهادة استفادها بعد الحد بالاسلام فلم يلحقها رد لان التقييد غير هذه ذكره الزيلعي وغيره ؛؛

ولا من المسجون حيث الحادث في السجن كان وهو فيه لابث

يعني اذا احدث بين اهل السجن حادثه في السجن واراد بعضهم ان يشهد في تلك الحادثه لا تقبل شهادته لكونه متهما كما في البزازيه وغيرها ؛؛

والاصل

٢٨٦

والاصل للفرع كذاك العكس والزوج للعرس كذاك العرس

لا تجوز الشهاده من الاصل لفرعه مطلقا وان سفل ولا من الفرع لاصله مطلقا وان علا ولا من الزوج للزوجه ولا من الزوجه للزوج ؛؛

ولا الشريك ان بمال يحصل فيه اشتراكه فذا لا يقبل

وسيد لعبده فتمتنع ايضا ولو مكاتبا لا تشرع

اي لا تجوز من الشريك لشريكه فيما فيه يشتركان واما في غيره فيجوز ولا من السيد لعبده ولو كان العبد مكاتبا ؛؛

ومن لنفسه يجر مغنما مثل الذي يدفع عنها مغرما

ولا اجير في العيال يأكل من دون اجر فهو ليس يقبل

اي لا تقبل شهادة من يجر لنفسه بالشهادة مغنما او يدفع عنها بها مغرما كما ذكره في فتاوي قاضي خان ولا من الاجير وهو كما في الخلاصه الذي ياكل معه وفي عياله بلا اجرة ؛؛

ولا الذي يعرف في المقاله بكذبه ولا من العماله

اي لا تقبل من المعروف بالكذب في قوله واما الصكاكون الذين يكتبون هذا ما باع وقبض وضمن الدرك قبل وقوع ذلك فتقبل شهادتهم على الصحيح اذا كان غالب حالهم الصلاح وما ذكر من كذبهم فعفو لانهم يحققون ما كتبوا ذكره في الخلاصه ولا تقبل من العمال في زماننا لغلبة ظلمهم كما في المعتبرات ؛؛

ومدمن على تعاطي المنكر يشربها لهوا بلا تستر

اي مداوم شرب الخمر لاجل اللهو في الكافي شرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه فان من شرب الخمر سرا لا يخرج من ان يكون عدلا وان شربها كثيرا وانما تسقط عدالته اذا كان ذلك يظهر منه فانه لا مروة لمثله ولا يحترز عن الكذب عاده وفي النهايه معزيا الى الذخيره المراد الادمان في النية يعني شرب الخمر ومن نيته ان يشرب بعد ذلك ولا تجوز شهادة مدمن السكر واراد به السكر بسائر الاشربة سوى الخمر لان المحرم فيها السكر فيشترط الادمان عليه وفي الخمر نفس الشرب فشرط الادمان عليه وكذلك من يجلس مجالس الفجور والشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب كذا فصله الزيلعي وان شرب الخمر للتداوي بان قال له الاطبا لا علاج لمرضك الا بالخمر فحرمتها تختلف فيها فلا تسقط الشهادة قاله صدر الشريعة وافتى علامة المتاخرين ابو السعود مفتي الديار الروميه بسقوط عدالة من يداوم اكل الافيون وافتى بتحريمه غيره وبتحريم ما يتخذ منه من المعجون والبرش اذا اكل للكيفيه ونقل في معاين المفتي عن شرح القدوري للامام الحدادي لا يجوز اكل الحشيشه والبنج والافيون وكل ذلك حرام لانه مفسد العقل حتى يصير الرجل والخلاعة وفساد وبصده عن ذكر الله وعن الصلاة قال لكن تحريم ذلك دون تحريم الخمر اذ لا حد على اكله وقد تقدم ذلك ؛؛

ولا مخنث رديا يرتكب ومن يغني او ينوح يكتسب

المخنث من يتعمد اللين في كلامه والتكسر في اعضايه تشبيها بالنساء وفي عرف الناس من يباشر الردي وكل ذلك معصيه فلا تقبل شهادته لقوله عليه الصلاة والسلام لعن الله المؤنثين من الرجال والمذكرات من النساء وان ذلك خلقة فيه فهو عدل والنائحة والمغنية لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن الصوتين الاحمقين المغنيه والنايحه قالوا المراد بالنايحه التي تنوح في مصيبة غيرها وترتكب المحظور لتكسب المال واما النايحه في مصيبتها فلا تسقط عدالتها ذكره الزيلعي ؛؛

ومن يغني للناس بالمحظور ولاعب الطيور والطنبور

قيد بالغنا للناس لانه لو كان لازالة الوحشة عن نفسه لا لاسماع الغير فلا باس به ولم يقيد به في المغنية لان مجرد رفع الصوت منها حرام وقيد بالمحظور لانه لو انشد شعرا فيه وعظ وحكمة جاز اتفاقا وان كان فيه ذكر امراة فان كانت معينة ميتة او غير معينة فلا باس به وان كانت معينة حية يكره ومن المشايخ من اجاز الغناء في العرس الا ترى انه لا باس بضرب الدف فيه قال عليه الصلاة والسلام اعلنوا النكاح بالدف ومن مشايخنا من قال اذا كان يتغنى ليستفيد نظم القوافي وفصاحة اللسان لا باس به ومنهم من كرهه مطلقا ومنهم من اباحه مطلقا ونحن بينا الصحيح من الاقاويل قاله الزيلعي واما اللعب بالطنبور والطيور فلانه لهو يورث الغفلة ولان من يلعب بالطنبور يصعد السطح فيطلع النسا واما اذا اتخذ الحمام في بيته ليستانس بها فهو مباح كاتخاذ بروج الحمام الا اذا كانت تجر حمامات اخر مملوكة فتفرخ في وكرها فيأكل منها ويبيع فلا يحل له ذلك وتسقط عدالته ذكره الزيلعي

ولاعب النرد او القمار واكل الربا والطهار

اي لا تقبل شهادة لاعب النرد مطلقا سوا قامر عليه او لا لان نفس اللعب فسق قال عليه الصلاة والسلام ملعون من يلعب بالنرد والملعون لا يكون عدلا وكذلك من يلعب بالقمار سوا قامر بنرد او شطرنج واكل الربا بشرط ان يكون ظاهرا له مشتهرا به وذلك بالادمان لانه لا يمكن التحرز منه في العقود الفاسدة ومحض ربا بخلاف اكل مال اليتيم حيث لا يشترط فيه الادمان لان التحرز عنه ممكن كذا ذكره الزيلعي

كذا الذي صلاته يفوت للعب شطرنج فزد ما يقت

يعني اذا فوت الصلاة لاجل الشطرنج لا تقبل شهادته واما بنفس اللعب به فلا ترد شهادته لان للاجتهاد فيه مساغا فلا ترد الشهادة بسببه الا اذا فوت الصلوة او قامر عليه او اكثر الحلف عليه كاذبا ذكره الزيلعي

كذا الذي بلا ازار يدخل حماما او على الطريق ياكل

اي لا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير ازار لان كشف العورة حرام وقال عليه الصلوة والسلام لعن الله الناظر والمنظور قال الكرخي ان من يمشي بالسراويل وليس عليه غيرها لا تقبل شهادته لانه تارك المروة ذكره الزيلعي وكذا من ياكل على الطريق لانه ينافي المروة وكذا من ياكل في الاسواق بين الناس

ومن يبول فيه او سب السلف يظهره وهو بما قال انتصف

اي لا تقبل شهادة من يبول في الطريق لما ذكرنا ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف الصالحين وهم الصحابة والتابعون والعلما كابي حنيفة واصحابه رضي الله عنهم لانه يدل على قلة عقله وعدم مروته بخلاف ما اذا كان يخفي ذلك حيث تقبل

ولا الذي يفعل ما يحد به ففي جميعها ترد

اي لا تقبل شهادة من يفعل ما يوجب الحد لانه دليل فسقه وديانته كما نقل عن الكافي وقيل يشترط في ذلك الاظهار ايضا وقوله ففي جميعها اي جميع المواضع المذكورة ترد الشهادة

لا تقبلن شهادة جاءت على جرح مجرد فذا لن يقبلا

اي ليس موجبا لحق الشرع يكون او لحق عبد مرعي

كما اذا قالوا شهود المدعي اكلة الربا وذي لم تسمع

او انهم فساق او ستوجروا او قد اقروا انهم قد زوروا

يعني

يعني ان الشهادة على الجرح المجرد لا تعتبر وهو ما لا يوجب على المشهود عليه حقا للشرع ولا حقا للعبد كما ياتي من الامثلة قال صدر الشريعة صورة المسئلة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح اذ كان الجرح مجردا لا تعتبر بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسئلة هذا لانه لو لم تقم البينة على العدالة بخبر ان الشهود فساق او اكلة الربا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر ان الشهود فساق انتهى وقوله ثانيا مخبران بصيغة التثنية كما لا يخفى ومراده ان جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها وهو من باب الديانات فيقبل فيه خبر الواحد فضلا عن الاثنين واما بعده فهو رفع للشهادة بعد ثبوتها ووجوب العمل بها على القاضي فلا يرتفع الا بنصاب الشهادة والجرح المعتبر هو ما يثبت حقا للشرع او للعبد اذ ليس دفع الثابت كدفع غير الثابت اذ الرفع يحتاج الى زيادة قوة في الرافع ولا كذلك الدفع كما حققه صاحب الدرر لكن قيل عليه ان عدم قبول البينة على الجرح المجرد لعدم دخوله تحت الحكم اذ لا يثبت به حق للشرع ولا للعبد وهذا لا يختلف قبل التعديل وبعده وانما كان الاخبار عن فسق الشهود قبل التعديل مانعا من قبول الشهادة والحكم بها لانه طعن في العدالة لا لانه اثبت امرا يسقطهم عن حيز القبول ولذلك لو عدلوا بعد هذا تقبل شهادتهم ولو كانت الشهادة على مجرد فسقهم مقبولة لسقطوا عن حيز الشهادة ولم يبق مجال للتعديل كذا حققه ابن الكمال في اصلاحه والحاصل ان الجرح المجرد لا يعتبر شهادة وان التعديل بعد ثبوته لا يرتفع به واما قبل التعديل فيمنع قبول الشهادة والجرح المجرد مثل ان يقول شهود المدعي اكلة الربا او فسقة لان في ذلك اشاعة الفاحشة من غير ثبوت حق لاحد والفسق يرتفع بالتوبة وكذا اذا قالوا انه استاجرهم لان الاستيجار وان كان حقا زائدا على الجرح الا انه لا خصم في اثباته حتى لو قال استاجرهم بمالي في يده تقبل كما سياتي وكذا قولهم انهم اقروا بانهم قد زوروا اذ ليس في اثباته ثبوت حق لاحد قال الزيلعي لا يقال ان في هذا ضرورة لا اشاعة الفاحشة وهو منع الظالم عن الظلم فينبغي ان يجوز لقوله عليه الصلاة والسلام انصر اخاك ظالما او مظلوما لانا نقول لا ضرورة لتمكنه من الاخبار سرا

لكن على اقرارهم لذي بفسقهم او كذبهم فلتسمع

قوله بفسقهم متعلق باقرار وانما سمعت لان الاقرار مما لا يحتاج فيه الى ان يدخل تحت الحكم

كذا على انهم عبيد او ان ذا للقذف محدود

اي كذا تسمع على انهم عبيد لان الرق عجز حكمي شرع جزاء على الكفر كما عرف في الاصول وهو حق الله فكانت الشهادة عليه مثبتة حق الشرع وكذا تسمع على ان الشاهد محدود للقذف لان رد شهادة المحدود في القذف من تمام الحد كما نطقت به الاية ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا فكانت الشهادة بكونه محدودا في القذف مثبتة حق الشرع

او انهم زنوا وبين الزنا او سرقوا مني كذا معينا

او شربوا الخمر وان المدعي شارك الشهود فيما يدعي

ان في كل من الشهادة على الزنا اذا وصفوه وعلى السرقة وشرب الخمر اذا لم يتقادم حق الشرع واما الشركة فيما يدعي ففي الشهادة عليها رفع التهمة مع عدم اشاعة الفاحشة والمراد انه شريكه مفاوضة ليدخل ما يدعيه تحت شموله لا انه شريكه فيه لخصوصه والا كان اقرارا للمدعي ولغيره به كما ذكره ابن الهمام ومثل الشريك الاجير حيث تقبل اذا برهن عليه لمثل ما ذكرنا ذكره ابن الهمام ايضا

او انه اعطاهم ما قدرا من الذي له عنده مستأجرا

اي ان المدعي اعطام ثمن مالي الذي في يده مستاجرا اياهم للشهادة بذلك فان فيه حق العبد فانه اذا برهن على الشهود بذلك اخذ عليهم ماله منهم اهـ

او انني دفعت كيلا يشهدوا اليهم كذا وهم قد شهدوا

فان فيه حق العبد فانه اذا برهن على الشهود بذلك اخذه منهم ثم ليعلم ان الجرح مقدم على التعديل لان الجارح اعتمد دليلا وهو معاينة ارتكاب المحظور في دينه والمعدل اعتمد بالظاهر ولم يعتمد على دليل فلو عدله واحد وجرحه آخر فالجرح اولى فان عدل آخر فالتعديل اولى لانه حجة كاملة ولو عدله جماعة وجرحه اثنان فالجرح اولى لاستوائهما في الثبوت لان زيادة العدد لا توجب الترجيح كذا في الاختيار اهـ

باب الاختلاف في الشهادة

هذا الباب كما حققه صاحب الدرر مبني على اصول منها ان الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بدون الدعوى لان ثبوت حقوقهم يتوقف على مطالبتهم ولو بالتوكيل بخلاف حقوق الله تعالى لان اقامة حقه واجبة على كل احد فكل واحد خصم في اثباتها فصار كان الدعوى موجودة ومنها ان الشهود اذا شهدوا باكثر مما ادعى المدعي كان المدعي مكذبهم فتبطل شهادتهم واذا شهدوا باقل يقبل لاتفاقهما عليه ومنها ان الملك المطلق ازيد من المقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب مقتصر على وقت السبب ومنها ان الاتفاق بين الشاهدين ليس كالاختلاف بين الدعوى والشهادة لانه تطابق الشهادتين في المعنى ولفظ لا يوجب اختلاف المعنى بخلاف التطابق بين الدعوى والشهادة فانه ينبغي ان يكون في المعنى فقط ولا عبرة باللفظ انتهى وفي جامع الفصولين لو ادعى ملكا مطلقا وشهدا بملك بسبب تقبل شهادتهما باقل مما ادعاه اذ شهدا بملك حادث فينبغي للقاضي ان يسال المدعي اتدعي بهذا السبب الذي شهدا به او بسبب آخر فان قال بهذا السبب تقبل ويحكم بالملك بهذا السبب وان قال آخر او لا ادعيه بهذا السبب لا تقبل ادعى نتاجا فشهدا بمطلق تقبل لا في عكسه لان دعوى المطلق دعوى اولية الملك على سبيل الاحتمال وشهادة النتاج شهادة باولية الملك على سبيل التيقن فكانت باكثر مما ادعى ولو شهد احدهما ان فلانا باع منه وآخر ان فلانا اقر بالبيع منه تقبل لان الانشاء كالاخبار فيه واحد ولو ادعى انه له منذ سنة وشهدا انه له منذ عشر سنين لا تقبل وبعكسه تقبل لانهما شهدا باقل مما ادعى ولو ادعاه ارثا من ابيه وبرهن على ملك مورثه على الموت فشهد احدهما بمطلق والآخر بسبب يحكم لمورثه بسبب ويحمل اطلاق الشاهد الاخر على المقيد ادعى دينا بسبب قرض ونحوه وشهدا بدين مطلق الصحيح انها تقبل ومثله في العين لا والفرق بين الدين والعين ان العين يحتمل الزوائد في الجملة المطلق انه يستحق بزوائده والملك بالسبب بخلافه فيصير المدعي بالسبب مكذبا الشهود بالمطلق بخلاف الدين فانه لا يحتمل الزوائد فلا اكذاب فافترقا ولو ادعى دينا ولم يبين السبب فشهدا بالسبب تقبل وفيه ادعى الفا وقال خمسمائة منه ثمن قن شراه مني وخمسمائة ثمن متاع وشهدا بخمسمائة مطلقا تقبل في خمسمائة وذكر السبب ليس بشرط ولو ادعى انه في الحال ملكه وشهدا انه كان ملكه تقبل ادعى دينا وشهدا باقراره بالمال تقبل ادعى دينا وشهد احدهما بالمال والآخر باقراره به تقبل ادعى قرضا وشهدا باقراره بالمال بلا بيان السبب تقبل ادعى الاداء وشهد احدهما انه اداه والآخر ان الدائن اقر بقبضه لا تقبل لان احدهما شهد بالفعل والآخر بالقول من جامع الفصولين اهـ

والرابط

والشرط في الشهادة الموافقة للمدعي معنى كما المطابقة
بين الشهادتين شرط معتبر في اللفظ والمعنى لذا لا تعتبر
ان ذا بالفين وذا بالف لا مائة والالف حيث تكفي
في الالف ان بالالف ذا والالف ومائة هذا بغير خلف
اذا ادعى الاكثر حيث القصد المال فيما يدعي لا العقد

يريد ان التطابق بين الدعوى والشهادة في المعنى فقط كاف واما بين الشهادتين فيعتبر في المعنى واللفظ لا يوجب اختلاف المعنى بان يتطابق لفظهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا التضمن وعندهما يكفي الاتفاق في المعنى حتى اذا ادعى مائة درهم فشهد شاهد بدرهم وآخر بدرهمين والآخر بثلاثة وآخر باربعة وآخر بخمسة لا تقبل عنده لعدم المطابقة لفظا وعندهما يقضى باربعة لاتفاق الشاهدين بلا خلاف فيها معنى ولو شهد احدهما بالنكاح والآخر بالتزويج قبلت لاتحاد معناهما كذا الهبة والعطية ونحوهما ولو شهد احدهما بالف والآخر بالفين او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلاث ردت لاختلاف المعنيين كما اذا ادعى غصبا او قتلا فشهد احدهما به والآخر بالاقرار به لا تقبل بخلاف ما اذا شهدا بالاقرار به حيث تقبل وقبلت على الف اذا ادعى الفا ومائة اذا شهد احدهما بالف والآخر بالف ومائة حيث ادعى المدعي الاكثر اعني الالف ومائة لاتفاقهما في الالف وتفرد احدهما في مائة بخلاف ما اذا كان يدعي الفا فقط حيث لا يقبل لان المدعي كذب شهد بالزيادة وهذا الذي ذكره في الدين واما في العين فيقبل على الواحد كما اذا شهد واحد ان هذين العبدين له والآخر ان هذا العبد له قبلت على العبد الواحد لاتفاقهما فيه بالاجماع كما نقله صاحب الدرر عن المحيط هذا اذا كان القصد المال لا العقد اي لا يقبل ذلك في العقد مطلقا سواء كانت على الاقل او الاكثر او كان المدعي هو البائع او المشتري فلو شهد واحد بشراء عبد او كتابته بالف وآخر بالف وخمسمائة ردت لاختلاف المشهود به باختلاف الثمن فلا يتم القضاء على واحد منهما ولان المدعي مكذب احد الشاهدين اهـ

مصالحه عن قود ان يحصل كعتقه بالمال لذي تقبل
فيه سوى ان ادعى ذو المال والرهن والخلع بذا المنوال

يعني اذا ادعى القاتل الصلح عن قود والعبد العتق بمال والراهن الرهن والمراة فشهد احد شاهدين بالف والآخر بالف ومائة في عقد من العقود المذكوره لا تقبل لان هؤلاء لا يقصدون سوى اثبات العقد وهو يختلف كما عرفت بخلاف ما اذا ادعى من له المال كولي القتيل ومولى العبد والمرتهن والزوج لان قصد هؤلاء المال فكان كالدين فتقبل على الاقل كما قدمناه اهـ

واول المدة في الايجار كالبيع ثم حكم مال جاري

يعني ان دعوى الاجارة في اول المدة كدعوى البيع فلو ادعى احد العاقدين في اول مدتها انها كانت بالف ومائة فشهد واحد بالف والآخر بالف ومائة لا تقبل لاختلاف العقد واما بعد المدة فحكمها حكم دعوى المال لانها تكون من المؤجر وقصده المال فتقبل على الاقل كما سبق

ويثبت النكاح بالاقل عند الامام الاعظم الاجل

اي يثبت النكاح بالالف عند ابي حنيفة استحسانا سواء كانت الدعوى من الزوج او المراة وسواء ادعى

لا قل او الاكثر عليهما في الهداية خلافا لهما فلا يثبت النكاح وهو القياس لان القياس المقصود
من الجانبين العقد والعقد بالف غير العقد بالف ومائة فكان كالبيع وله ان المال في النكاح
تابع حتى لا يبطل بنفي المهر ولا بفساده فكذا لا يختلف باختلافه اذا اتفقا على اصله فوجب
القضاء بالنكاح فبقي المهر مالا مفردا فوجب القضاء بالاقل كما في دعوى المال المفرد كذا نقل
عن الكافي اه

ثم مورث لغير ان هالك لم يقض للوارث فيما قد ملك
بغير جر الشاهدين فيه عند امامنا ومقتفيه

اي يلزم جر الميراث الى المدعي في شهادة الارث اما صريحا بقول الشاهدين ان هذا الشيء كان
لفلان مات وتركه ميراثا لهذا المدعي او ضمنا بقولهما وكان ملكه او في يده وتصرفه فيثبت بهذه الشهادة
كون المدعى ملك المورث عند الموت فيثبت الملك للوارث ضرورة وانما كانت الشهادة باليد المطلقة
عند الموت شهادة بالملك عند الموت لجواز كونها يد غصب او امانة لان يد الغصب تصير يد ملك
بالموت اذ به يتقرر الضمان فيصير المضمون ملكا ويد الامانة تصير يد غصب بالتجهيل عند الموت
كما عرف اه

كذاك قول الشاهدين كانا ما يدعيه وارث الانا
اعاره ابوه او اودعه ذا اليد كالجر هنا ينفعه

يعني اذا قال الشاهد ان كان هذا الشيء ملكا لابيه اودعه ابوه او اعاره كما اذا قالا آجره من
بيده ذلك الشيء نفعت هذه الشهادة كالجر السابق لان يد المودع والمستعير والمستاجر قائمة مقام يد
المودع والمعير والموجر فصار كانه قال مات ابوه وكان المدعى في يده فهذا القول جر حكمي في الحقيقة
كالسابق اه

فصل الشهادة على الشهادة

قبولها في كل ما لا يسقط بشبهة جاز وفيه يشترط
تعذر الاصل بغيبة السفر او موته او سقمه ويعتبر
عن كل اصل فيه شاهدان شرعا وان يتحد الفرعان

اي تجوز الشهادة فيما لا يسقط بشبهة كالحدود والقصاص اذ شهد شاهدان على شهادة واحد
وهذا استحسان والقياس عدم الجواز لان الشهادة بدنية وجبت على شاهد الاصل وليست حقا للمشهود
له بدليل انه لا تجوز الخصومة فيها والاجبار عليها والنيابة لا تجري في العبادة البدنية ولان فيها زيادة
احتمال لان الاحتمال فيها في الموضعين الاصول والفروع وفيه شبهة البدلية ولهذا لا يصار الى
الفروع الا عند العجز عن الاصول ووجه الاستحسان ان الحاجة ماسة اليها اذ شاهد الاصل قد يعجز
عن اداء الشهادة بموت او مرض او بعد مسافة فلو لم تجز ادى الى اتواء الحقوق فلهذا جوزنا الشهادة على
شهادة الفروع وعلى شهادة فروع الفروع الى غير نهاية فصارت ككتاب القاضي الى القاضي
وانما لم تجز فيما يسقط بشبهة لان فيها شبهة البدلية كما لا يثبت ما لا يسقط بشبهة بشهادة النساء
لشبهة البدلية كما قرره الزيلعي لكن يشترط فيها تعذر حضور الاصل بموت او مرض بان يكون مريضا مرضا
لا يستطيع به حضور مجلس الحاكم او سفر بان يكون غائبا مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فان جوازها

الحاجه

للحاجة وانما تمس عند عجز الاصل وبهذه الاشياء يتحقق العجز وعن ابي يوسف انه ان كان
في مكان لو غدا لاداها لا يقدر ان يبيت باهله صح الاشهاد احياء لحقوق الناس قالوا الاول احسن
والثاني ارفق وبه اخذ ابو الليث ويشترط فيها ايضا عدد عن كل اصل لقول علي رضي الله تعالى عنه
لا يجوز على شهادة الرجل الا شهادة رجلين وان لم يتغاير فرعاهما فلا يجب ان يكون لكل شاهد
شاهدان متغايران بل يكفي شهادة شاهدين عن كل اصل قال الزيلعي ويجوز ان يشهد على الشهادة
رجل وامرأتان لتمام النصاب وكذا لا يشترط ان يكون المشهود على شهادته رجلا لان للمرأة ان تشهد
على شهادتها رجلين او رجلا وامرأتين الشرط ان يشهد على شهادة كل امرأة نصاب الشهادة انتهى

ما ان يقول الاصل للفرع اشهد على شهادتي بذاك واقصد
وان يقول الفرع اني اشهد على شهادة لذاك ترشد
بانه كذا ويحكي قوله من غير اخلال لمقصد له

قد ذكروا في اداء شهادة الاصل والفرع عبارات اخصرها ما هنا وهو ان يقول الاصل للفرع
اشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا وعليه فتوى الامام السرخسي
وهو اختيار الفقيه ابي الليث اه

وصح تعديل فرع اصلا فهو بقول الفرع صار عدلا

اي صح تعديل الفرع الاصل لان الفرع ان كان عدلا صلح للتزكية والا لم يصلح للشهادة اه

كشاهد لشاهد يعدل والاصل ان ينكر فتلك تبطل

يعني كما صح تعديل الفرع الاصل يصح تعديل احد الشاهدين الآخر لمثل ما قلنا في تعديل
الفرع الاصل وان انكر الاصل الشهادة بطلت شهادة الفروع قال الزيلعي معناه اذا قال شهود
الاصل لم نشهدهم على شهادتنا فماتوا او غابوا ثم جاء الفروع وشهدوا عند الحاكم لم تقبل شهادتهم لان
التحميل شرط ولم يثبت للتعارض بين خبري الاصول والفروع لان الاصول يحتمل ان يكونوا صادقين في ذلك
فلا يثبت التحميل مع الاحتمال انتهى ونقل صاحب الدرر عن الخانية كما لو ان شهد على شهادة مسلمين
لكافر على كافر لم تقبل كذا شهادتهما على القضاء لكافر على كافر وتقبل شهادة رجل على شهادة ابيه
وعلى قضاء ابيه في الصحيح اه

وشاهد الزور اذا ما يظهر تزويره فذاك شرعا يشهر

يعني اذا ظهر زور شاهد الزور فانه يعزر بالتشهير قال صاحب الدرر وذلك بان اقر على نفسه
انه شهد زورا او شهد بقتل رجل او موته فظهر حيا او شهد برؤية الهلال لمضي ثلاثين يوما
وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ونحو ذلك عزر بالتشهير قال في الكافي اعلم ان شاهد الزور
يعزر اجماعا لاتصال القضاء بشهادته اولا لانه ارتكب كبيرة وليس فيها حد مقدر فيعزر تنكيلا
له وزجرا الا انهم اختلفوا في كيفية التعزير فقال ابو حنيفة يعزر بالتشهير فقط وقالا يحبس ويضرب
وهو قول الشافعي لانه روي عن عمر رضي الله عنه انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه
وله ان شريحا رضي الله عنه كان يشهره ولا يضرب فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا او الى قومه ان كان
غير سوقي بعد العصر في المجمع ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وشريح
كان قاضيا في زمن الصحابة ولم ينكر عليه احد منهم فحل محل الاجماع انتهى اه

فصل الرجوع عن الشهادة

الرجوع عن الشهادة ان يقول كنت مبطلا فيها او رجعت عما شهدت او شهدت بزور ونحو ذلك
فلا يكون انكارها رجوعا لان الرجوع عنها يقتضي سبق وجودها كما في الدرر اه

ما صح الا في حضور القاضي فان يكن قبل حكم ماضي
يعزرا وتلك حتما تنفسخ وان يكن من بعده لا يفسخ
وعزرا وضمنا ما قد اخذ من ادعى فالحكم فيه قد نفذ

يعني لا يصح الرجوع عن الشهادة الا بحضور القاضي سواء كان هو القاضي اولا لان الرجوع
عنها توبة والتوبة على حسب الجناية وهي جناية في مجلس الحكم فيتقيد التوبة عنها به واذا لم يصح الرجوع في غير
مجلس القاضي فاذا ادعى المشهود عليه رجوعهما واقام عليه بينة او عجز عنها واراد تحليفهما لا يقبل القاضي
بينته ولا يحلفهما لان البينة واليمين انما يترتبان على دعوى صحيحة ودعوى الرجوع في غير مجلس القاضي
غير صحيحة حتى لو برهن على رجوعهما عند القاضي فلان وتضمينهما المال قبلت لصحة السبب كما
في الدرر ثم ان رجعا قبل الحكم بشهادتهما عزرا وفسخت الشهادة وان رجعا بعده عزرا وضمنا ما اتلفا
بشهادتهما وانما قلنا وضمنا ما اخذ لان القاضي اذا قضي ولم يقبض المدعي فلا ضمان لعدم الاتلاف كما
في الدرر ايضا اه

والاعتبار الباقي وليس من رجع معتبرا فاسمع لاصل متبع

اي العبرة في حق الضمان بالباقي لا بالراجع وهذا هو الاصل فلو رجع احد شاهدين ضمن النصف اذ شهادة
كل منهما تقوم نصف الحجة فيبقى احدهما على الشهادة تبقى نصف الحجة فيضمن الراجع النصف وان رجع احد
ثلثة لا يضمن اذ بقي من يبقى بشهادته تمام الحجة وان رجعت امراة من رجل وامراتين ضمنت الربع اذ بقي من
يبقى بشهادته ثلاثة ارباع المال وان رجعتا ضمنتا النصف اذ بقي من يبقى ببقائه النصف وعلى
هذا اه

ان يرجع الاصول والفروع تضمن الفروع لا المجموع

اي ان رجع الاصول والفروع جميعا ضمن الفروع لان الاتلاف حصل بالشهادة في مجلس القضا وهي منهم
فهم المباشرون دون الاصول والاصول متسببون واذا اجتمع المتسبب والمباشر يضمن المباشر وقال محمد المشهود
عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول وان شاء ضمن الفروع هذا ولو قال الاصول لم نشهد الفروع او اشهدناهم
وغلطنا لم يضمن الاصول لان القضا وقع بشهادة الفروع وقولهم هذا يحتمل الصدق والكذب فلا ينقض
به القضا وكذا لا يلتفت الى قول الفروع كذب الاصول او غلطوا بعد القضا كما فصله الزيلعي وغيره

وفي المزكي القول بالضمان ان رجعا لا شاهد الاحصان
كذا ضمان شاهد اليمين والشرط لا فليس بالضمين

يعني يضمن المزكي اذا رجع عن التزكية عند ابي حنيفة لان الشهادة انما تعمل بالتزكية فكانت علة
العلة وهي بمنزلة العلة في اضافة الحكم اليها ولا يضمن شاهد الاحصان لانه كان معرفا
لحكم الزنا والحكم لا يضاف الى المعرف وقوله كذا ضمان شاهد اليمين معناه يضمن شاهد اليمين
كالمزكي اذا رجع ولا يضمن شاهد الشرط كما اذا شهدا بتعليق طلاق زوجته قبل الدخول او عتق عبده
بدخول الدار مثلا وشهد آخران بوقوع الشرط كان الضمان على شاهدي اليمين لا شاهدي الشرط اذا

رجعوا بعد القضا قال في الهداية وانما كان الضمان على شاهد اليمين خاصة لانه هو السبب والتلف
يضاف الى مثبت السبب دون الشرط المحض الا يرى ان القاضي يقضي بشهادة شهود اليمين دون شهود
الشرط ولو رجع الشهود الشرط وحدهم اختلف المشايخ فيه ومعنى المسئلة يمين العتق والطلاق قبل الدخول
انتهى اه

وفي القصاص ان رجعا يضمنا ديته ولا قصاص هاهنا

يعني اذا شهدا ان زيدا قتل بكرا فاقتص من زيد ثم رجعا ضمنا دية زيد ولا يقتص منهما لان القصاص
جزاء مباشرة القتل ولم يوجد منهما وعند الشافعي يقتص ذكره صاحب الدرر اه

كتاب الاقرار

لغيره عليه حيث اخبرا بالحق ذا الاقرار من غير مرا

الاقرار لغة بمعنى الاثبات يقال قر الشيء اذا ثبت واقره غيره وشرعا اخبار بحق عليه لآخر وسببه
ارادة اسقاط الواجب عن ذمته باعلامه وحكمه ظهور ما اقر به وشرطه العقل والبلوغ واما الحرية
فشرط في البعض دون البعض كما سياتي وكذا الطوع شرط فلا يصح اقرار المكره وركنه الالفاظ الموجبة
وهي حجة ملزمة للحال حتى لو اقر بدين او عين على انه بالخيار ثلاثة ايام صح اقراره ولزم للحال وبطل
الخيار كما في الخزانة قال بعض الفضلاء الاقرار ملزم على المقر بما اقر به لوقوعه دليلا على صدق المخبر به قال
الله تعالى كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم والشهادة على النفس اقرار وقد رجم رسول الله صلى الله
تعالى عليه وسلم ماعزا بالاقرار بالزنا فلما جعل حجة في الحدود وهي تندرئ بالشبهات فلان يكون حجة في غيرها
اولى وكونه حجة قاصرة والبينة حجة متعدية من المسلمات المشهورة وتحقيق لميتها ان البينة تصير حجة بالقضا
وللقاضي ولاية عامة فيتعدى الى الكل واما الاقرار فلا يفتقر الى القضا وللمقر ولاية على نفسه دون غيره
فيقتصر عليه حتى لو اقر مجهول الاصل بالرق لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يصدق على اولاده وامهاتهم
ومدبريه ومكاتبيه اذ قد ثبت حق الحرية لهؤلاء فلا يصدق عليهم انتهى اه

وحكمه ظهور ما اقر به من غير تصديق له بموجبه
لكن بمثل نسب الولاده تصديقه حتم وذو اعتداده

اي حكمه ظهور ما اقر به من غير تصديق وقبول من المقر له لان مدلول الخبر الصدق والكذب احتمال عقلي
لكن في مثل نسب الولاد لا بد من تصديق المقر له فلو اقر رجل ببنوة غلام مجهول النسب صح اقراره ويشترط
تصديق الغلام وكذا اذا اقر بزوجته الزوجة او اقرت بزوجية الزوج يصح بشرط التصديق ثم الاقرار كما
ذكرنا وان صح من غير تصديق لكن يرتد برد المقر له الا بعد تصديقه بان صدقه ثم رده فانه لا يرد اه

وليس انشاء لذاك يجري اقراره لمسلم بالخمر
لذاك الاقرار بالطلاق من مكره ما جاز كالعتاق

اي ليس الاقرار انشاء اذ لو كان انشاء لما صح الاقرار بالخمر للمسلم ان يكون تمليكا ح ولا يصح للمسلم تمليك الخمر
ولذا اذا اقر بنصف داره مشاعا لزيد صح ولو كان تمليكا لم يصح ذلك وكذا اذا اقرت بالزوجية لرجل
صح نقل بعضهم عن ابي عبد الله الجرجاني هو انه تمليك للحال ولذا اذا اقر لرجل فرد اقراره ثم قبل لم
يصح ولو كان اخبارا يصح ولذا كان الملك الثابت بسبب الاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة حتى لا يملك
المقر له مطالبتها من المقر ولو كان اخبارا كانت مضمونة عليه اذا استهلكها والصحيح الاول ولذا جاز اقراره

بالخمر المسلم ولم يجز اقراره بالطلاق والعتاق مكرها ولو كان انشاء يصح لان طلاق المكره واعتاقه واقع

فصح من مكلف حر وان اقر بالمجهول صح وليبن

ذا قيمة وحلفه مقر ان ادعى المقر له المدعي بقول اكثر

اي يصح الاقرار من الحر المكلف ولو اقر بمجهول وشرط التكليف لان اقرار الصبي والمعتوه والمجنون لا يصح
لعدم الاهلية للالتزام الا اذا كان الصبي او المعتوه ماذونا فيصح اقراره بالمال لكونه من ضرورات التجارة لانه
لو لم يصح اقراره لا يعامله احد فلا يجد بدا منه فدخل في الاذن كل ما كان من انواع التجارة وطريقها كالديون
والودائع والعواري والمضاربات والغصوب لا لتحاقه في حقها بالبالغ العاقل لان الاذن يدل على عقله بخلاف
ما ليس من بابها كالمهر والجناية والكفالة حيث لا يصح اقراره بها لان التجارة مبادلة المال بالمال والمهر مبادلة
المال بغيره والجناية ليست مبادلة والكفالة تبرع ابتداء فلا يدخل تحت الاذن والنائم والمغمى عليه كالمجنون واقرار
السكران جائز مطلقا اذا كان سكره بطريق محظور لانه لا ينافي الخطاب الا اذا اقر بما يقبل الرجوع كالحدود
الخالصة حقا لله تعالى لان السكران لا يكاد يثبت على شيء فاقيم السكر مقامه فيما يحتمل الرجوع فلا يلزمه
شيء واما ان سكر بطريق مباح كالشرب مكرها فلا يلزمه شيء وكذا الشرب المتخذ من الحبوب او العسل عندهما
خلافا لمحمد وشرط الحرية لصحة الاقرار مطلقا لان العبد المحجور عليه يتاخر اقراره بالمال الى ما بعد العتق
وكذا الماذون له يتاخر اقراره بما ليس من باب التجارة كاقراره بمهر امرأة تزوجها بغير اذن مولاه ولهذا اذا
اقر بجناية موجبة للمال لا يلزمه لانها ليست من ابواب التجارة وليس مسلطا على ذلك من طرف المولى بخلاف
ما اذا اقر بالحدود والقصاص لان العبد مبقي على اصل الحرية في حقهما ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه في
ذلك وانما صح الاقرار بالمجهول لانه قد يتلف مالا يدري قيمته او يجرح جراحة لا يعلم ارشها قال الزيلعي
الاصل فيه انه متى اقر بمجهول واطلق ولم يبين السبب صح ويحمل على ما يصح مع الجهالة كالغصب والوديعة
وان بين السبب فان كان شيئا يصح مع الجهالة كالذي ذكرناه صح وان كان مالا يصح مع الجهالة كالبيع والاجارة
ثم اذا صح اقراره بالمجهول لزمه بيان القيمة وحلف اذا ادعى المدعي الاكثر ولم يبرهن

وقوله على مال يلزم على اقل ما يكون درهم

يعني اذا اقر بان له عليه مالا لا يصدق في اقل من درهم لان ما هو اقل منه لا يعد مالا عادة

كذا النصاب فضة او الذهب في قوله مال عظيم قد وجب

يعني لو قال له علي مال عظيم لا يصدق في اقل من النصاب ذهبا او فضة اذ بالنصاب يصير المال عظيما
ويصير صاحبه غنيا

ثلاث الاقل في دراهم والعشر في الكثير فيها لازم

يعني اذا قال له علي دراهم لا يصدق في اقل من ثلاثة اذ هي اقل مراتب الجمع ولو قال دراهم كثيرة لا يصدق
عنده في اقل من عشرة اذ هي اقصى ما ينتهي اليه اسم الجمع اذ بعدها يقال احد عشر درهما وقوله دراهم
بالضم على الحكاية

وفي كذا او درهما فدرهم يلزمه فافهم ذاك منهم

يعني لو قال له علي كذا درهما يلزمه درهم لانه بيان المبهم كما في الهداية وقال قاضي خان لو قال كذا دينارا
لا يصدق في اقل من دينارين لان كذا كناية عن العدد واقله اثنان

وقوله علي او في ذمتي بالدين اقرار اذا لم يوصل

بقوله وديعة فصدقا وذا مجاز مثلها قد حققا

يعني اذا قال له علي او في ذمتي كان اقرارا بالدين لان كلمة على للوجوب وكلمة قبلي للضمان يقال قبل
فلان من فلان اذا ضمن وانما يكون المال واجبا اذا كان مضمونا في الذمة هذا اذا لم يوصل الكلام
بقوله هو وديعة مثلا فان وصله به صدق في كونه وديعة ويكون مجازا لان الحفظ واجب على المودع
فيجوز تفسيره به متصلا فان فصله بان سكت ثم قال وديعة لم يصدق لانه تقرر حكمه بالسكوت فلا يجوز تفسيره
به بعد ذلك كسائر المغيرات من الاستثناء والشرط ونقل عن بعض نسخ القدوري ان لفظ قبلي اقرار بالامانة
لان اللفظ يشملها يقال ليس لفلان قبل فلان حق فيكون ابراء عن الدين والامانة قبل والاول هو المذكور
في المبسوط وهو الاصح لان قبل استعمالها في الدين

وقوله عندي في بيتي معي ونحوه امانة فاستمع

يعني اذا قال له عندي او في بيتي او معي او في كيسي او صندوقي فهو امانة قال الزيلعي لان هذه المواضع
محل للعين لا للدين اذ الدين محله الذمة والعين يحتمل ان يكون مضمونة وامانة والامانة ادناهما
فيحمل عليها للتيقن لان كلمة عند للقرب ومع للقران وما عداهما للمكان فيكون من خصائص العين لا
الدين لاستحالة كونه في هذه الاماكن ولان هذه الكلمات تستعمل في الامانة ومطلق الكلام يحمل على العرف
انتهى

اذا ادعى الالف فقال زنه اجلني به كذاك منه

ابرأتني ومثله قضيتكا اياه او اني به احلتكا

يكون اقرارا اذا ما اقترنا مع الضمير مثلما قد بينا

قال الزيلعي الاصل في هذا ان الجواب ينتظم اعادة الخطاب ليفيد الكلام فكل ما يصلح جوابا ولا يصلح
ابتداء يجعل جوابا وما يصلح للابتداء لا للبناء او يصلح لهما فانه يجعل ابتداء لوقوع الشك في كونه جوابا
لئلا يلزمه المال بالشك فان ذكرها الكناية يصلح جوابا لا ابتداء واذا لم يذكرها لا يصلح جوابا او يصلح
جوابا وابتداء فلا يثبت الاقرار بالشك هذا اذا كان الجواب مستقلا وان كان غير مستقل كقوله نعم
فانه يكون اقرارا مطلقا ويكون الخطاب فيه معادا ولو ادعى انه ابرأه منه او وهبه اياه او تصدق
عليه به يكون اقرارا لان هذه الاشياء تتلو الوجوب وكذا الاحالة به وكذا قضيتكها او والله لا اقضينكها
ولو قال لرجل لا تخبر فلانا ان له علي الفا او اعطني ثوب عبدي هذا فقال نعم يكون اقرارا منه بالثوب والعبد له وكذا افتح باب
داري او اسرج دابتي هذه ولو قيل هل لفلان عليك كذا فاومى براسه مشيرا الى نعم لا يكون اقرارا لانه
انما يعد ذلك اقرارا من الاخرس لا من غيره انتهى

في مائة ودرهم دراهم وثوب ان قال البيان لازم

يعني ان قال له علي مائة ودرهم لزمه دراهم اعني مائة درهم ودرهم وان قال مائة وثوب يلزمه بيان
المائة خلافا للشافعي رحمه الله تعالى اذ يلزم بيان المائة في الفصلين اذ المائة مبهم فيهما والعطف لا يصلح تفسيرا
ولنا ان قوله ودرهم بيان عادة لان الناس استثقلوا تكرار الدراهم واكتفوا بذكره مرة وهذا فيما يكثر استعماله
وذلك عند كثرة الوجوب بكثرة استعماله وفي المقدرات كالمكيلات والموزونات لانها تثبت دينا في الذمة
سلما وقرضا وثمنا بخلاف الثياب وما لا يكال ولا يوزن فان وجوبها لا يكثر في الذمة فان الثياب لا تثبت في
الذمة الا في السلم والنكاح فلا تكثر تلك الكثرة

بدابة اقر في اصطبل   او بالطعام وهو في المحل
يلزمه الدابة والطعام   فقط كما يفهمه الكلام

يعني ان اقر بدابة في اصطبل او بطعام في محل كالبيت لزمه الدابة والطعام دون الاصطبل والبيت قال الزيلعي الاصل في جنس هذه المسايل ان الظرف ان كان ظرفا حقيقة ينظر فان امكن نقله لزمه الظرف والمظروف والا لزمه المظروف خاصة عندهما لان الغصب لا يتحقق فيما لا ينقل خلافا لمحمد وان لم يمكن ان يجعل ظرفا كقوله له علي درهم في درهم لزمه الاول فلو اقر بتمر في قوصرة او طعام في عدل لزماه

وصح بالحمل كذا يصح له   مع صالح الاسباب حيث فصله
فان تلد لدون نصف علم   فانه له بلا كلام
ان ذات زوج لكن المعتده   بدون عامين تكون المده

اي صح الاقرار بالحمل بان اقر بحمل جارية لرجل او بحمل شاة لان له وجها صحيحا وهو ان يكون اوصي به له ومات الموصي فاقر وارثه بذلك وصح الاقرار للحمل ايضا لا مطلقا بل ان بين سببا صالحا بان قال مات ابوه فورثه او اوصي به له فلان لانه بين سببا صالحا لو عايناه حكمنا به فكذا اذا ثبت باقراره ثم اذا وجد السبب الصالح فلا بد من وجود المقر له ولو محتملا وذلك بان تضعه لاقل من ستة اشهر من موت المورث او الموصي اذا كانت ذات زوج او لاقل من سنتين ان كانت معتده

ولو بالاقرار الخيار يشترط   صح وباطل يقينا ما اشترط

قد تقدم ان الاقرار حجة ملزمة للحال فلو اقر بالخيار الى ثلاثة ايام لزمه للحال

وجاز من دراهم يستثني   ما كان كيليا كذاك الوزني

يعني اذا قال له علي ماية درهم الا قفيز حنطة او الا دينارا جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر لا يصح ولو قال له علي ماية دينار الا ثوبا لم يصح عند اصحابنا وصح عند الشافعي في الكل

ولو من الدار البناء استثنى   ماصح والبناء فيها ضمنا
وفص خاتم ومن بستان   نخلته بذلك البيان

يعني لو استثنى البناء من الدار فهما للمقر له لان البناء دخل في الاقرار تبعا لا مقصودا مضادا وصفا والاستثناء تصرف لفظي فلا يصح الا من الملفوظ ولكون البناء وصفا لا يسقط باستحقاقه قبل القبض شيء من الثمن وانما يثبت للمشتري الخيار كفوات ساير الاوصاف بخلاف ما اذا قال الا ثلثها او الا بيتا منها لان اجزاء الدار داخلة تحت لفظ الدار فصح استثناؤها منها ولهذا لو استحق هذا الجزء قبل القبض سقط حصته من الثمن والطوق في الجارية والفص في الخاتم والنخلة في البستان نظير البناء في الدار كذا ذكره الزيلعي

ثم بالاقرار اذا ما يوصل   ان شاء ربنا فذاك يبطل

يعني اذا وصل باقراره مثل ان شاء ربنا كان شاء الله بطل اقراره لان الاستثناء اما ابطال او تعليق فان كان الاول فقد بطل وان كان الثاني فكذلك لان الاقرار لا يحتمل التعليق بالشرط او لانه شرط لا يوقف عليه بخلاف لفلان علي درهم اذا مت او اذا جاء الشهر او اذا افطر الناس لانه في معنى بيان المدة فكان تاجيلا لا تعليقا حتى كذبه المقر له في الاجل يكون المال حالا كذا في الهداية

ودين صحة عليه مطلقا   وكلما في مرض تحققا
بسبب العيان لا الاقرار   تساويا شرعا في الاعتبار

يعني

يعني ان دين الصحة مطلقا سواء علم بالمعاينة او بالاقرار في الصحة والدين الذي في مرضه بسبب المعاينة لا الاقرار في المرض سواء في اعتبار الشرع لا يقدم احدهما على الاخر فلو استقرض مالا وعاين الشهود دفع المقرض المال الى المريض المستقرض او اشترى شيئا وعاين الشهود قبض المريض المبيع او استاجر شيئا بمعاينة الشهود او تزوج امراة بمهر مثلها وعاين الشهود النكاح وعليه ديون الصحة فان هذه الديون المذكوره كديون الصحة على السواء لانه حق الغرما تعلق بالاموال وهو المالية لا بصورها ولئن خرج بعض امواله بهذه الوجوه فقد دخل اليه مثلها والنكاح والاستيجار من الحوايج الاصلية كاجرة الطبيب ونحوها ذكره الزيلعي

وقدما على الذي اقر   فيه به ثم الجميع طرا
شرعا على الارث بالاتفاق   مقدم حتما على الاطلاق

اي يقدم دين الصحة والدين الذي حصل في المرض بسبب المعاينة كما قدمنا على الدين الذي علم باقراره في المرض وذلك لان حالتي الصحة والمرض مختلفان اطلاقا وحجرا فيقدم دين الاطلاق عليها اقر به في حالة الحجر كالعبد يقر بعد الحجر بدين فلا يزاحم ذلك دينه في حالة الاذن هذا اذا كان باقراره في مرضه واما اذا كان دينا فيه باسباب معلومة بالمعاينة فهو كدين الصحة اذ لا تهمة فيه اذ الثابت بالمعاينة لا مرد له وذلك مثل ما بينا انفا هذا واما حالة المرض فشيء واحد في حق الحجر كما ان احوال الصحة حالة واحدة فلو اقر بدين في مرضه لرجل ثم بدين لاخر كانا على السواء في البزازيه اذا اقر بدين ثم بدين فيه يعني في المرض تحاصا وصل او لا وان بدين ثم بالوديعة تحاصا وعلى القلب الوديعة اولى لانه حين اقر بها علم انها ليست من تركته ثم اقراره بالدين لا يكون شاغلا بما لم يكن من جملة تركته بخلاف ما لو اقر بدين ثم وهب شيئا حيث لا يصح الهبة حتى يقضي الدين وكذا اذا وهب وسلم ثم اقر بالدين لان الهبة فيه لا يتعلق به حق الموهوب له فلا يمنع تعلق حق الغرماء ودين الصحة مقدم على دين ووديعة اقر بهما فيه انتهى وفي وضوح العمادي من عليه دين الصحة اذا اقر لاجنبي في مرضه بدين او عين مضمونة او غير مضمونة بان قال مضاربه او امانة او وديعة او غصب يقدم دين الصحة فان فضل من التركة شيء يصرف الى غرماء المرض وقوله ثم الجميع طرا الخ يعني ان جميع ما ذكر من دين الصحة ودين المرض بسبب معاين والدين الذي اقر به في المرض مقدم بالاتفاق على الميراث مطلقا سواء اشتمل بعض ماله او كل ماله لان قضاء الدين من الحوايج الاصلية وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ ولذا تقدم حاجته في التكفين

ما جاز ان خص غريما بالوفا   او انه لوارث اعترفا
الا اذا اجازه البقية   فعند ها جاز بلا تقيه
لكن لغير وارث يجوز   ولو لكل ماله يجوز

اي لا يجوز للمريض ان يخص غريما من غرماء الصحة او المرض بقضاء دينه لان فيه ابطال حق الباقين الا اذا قضى ما استقرض في مرضه او نقد ثمن ما اشترى فيه وعلم ذلك بالبينة لانه يكون حصل له مثله معنى فلا يكون ابطالا ونقل عن المبسوط ارايت لو رد ما استقرض بعينه او فسخ البيع ورد المبيع بعينه حيث لا يمتنع ذلك فكذا اذا رد بدله وهذا بخلاف ما اذا تزوج امراة في مرضه واوفاها المهر او استاجر عينا واعطى الاجرة حيث كان للغرما المشاركه فيما قبضته المراة والموجر لانه اجرع من

ملكه ما تعلق به حقهم رغبتي عوض مالي لانه استعوض منفعة لا تعود عليهم كما ذكره الزيلعي
وكذا لا يجوز اقراره لوارثه بدين او عين لقوله عليه الصلوة والسلام ان الله اعطى كل ذي حق
حقه الا لا وصية لوارث ولا اقرار له بدين وقوله الا اذا اجازه البقية استثناء من القسمين
اي لا يجوز تخصيص بعض الغرما بقضاء دينه الا اذا اجازه بقية الغرما ولا يجوز اقراره لوارث
الا اذا اجازه بقية الورثة لان المنع كان لخالص حقهم فاذا اجازوا جاز هذا واما اقراره بالاستيفا
فذكر في العمادية ان الاصل في مسايل اقرار المريض باستيفاء الدين انه اذا اقر باستيفاء دين غريمه
فلو كان الدين وجب له على الاخر في صحته جاز اقراره باستيفايه ولو عليه دين معروف سوآء وجب الدين
الذي اقر بقبضه بدلا عما هو مال كالثمن او بدلا عما ليس بمال كبدل الصلح عن دم عمد والمهر ونحوه ولو
دينا وجب في مرضه وعليه دين معروف او دين وجب في مرضه وعليه دين معروف او دين وجب في مرضه بمعاينة
الشهود فلو كان الدين الذي اقر بقبضه بدلا عما هو مال كالثمن ونحوه لم يجز اقراره بقبضه
ولو بدلا عما ليس بمال جاز اقراره بقبضه ولو عليه دين معروف وذكر في الباب الخامس من اقرار
الجامع لو كان له على رجل الف درهم قرض او ثمن فاقر في مرضه بقبضه ثم مات يصدق ومثله لو
باع في مرضه او اقرض فمات ولا مال له سواه وعليه دين واقر بقبضه لم يصدق والفرق خرج ذكرها
قال وفي موضع آخر كل دين وجب في مرض الموت واقر بالاستيفا فيه فان لم يكن عليه دين يصدق
فان كان دين لا يصدق وعلى الاطلاق تقضى منه ديونه ان لم يكن شي آخر وكان ولكن لا يفي بالديون
فان تقضى ديونه وبقي شي على الغريم لا يوخذ منه ويكون له ثم قال وان اقر المريض في جميع هذه الوجوه
بانه ابرأ غريمه في صحته من حقه قبله او وجب له شيا في صحته فقال في دينه لم يصدق على شي خرج هذا
وكان ذلك وصية له من ثلثه وليس هذا كالاقرار بالاستيفا ذكر هذا محمد في الجامع ثم اقرت المريضة
انها وهبت مهرها لزوجها في صحتها ينبغي ان لا يصح لانه وصية للوارث الا ان يصدق الورثة واذا
كان الدين للمريض على وارثه فاقراره باستيفايه لا يصح سوآء وجب الدين في الصحة او المرض وسوآء
كان على المريض دين او لم يكن هكذا ذكره خواهرزاده ثم قال وفي فوايد صاحب برهان الدين المريض
مرض الموت اذا اقر لامرأته الميتة بمهر وورثتها منهم وارثوا المقر يصح بقدر مهر المثل مريضة
قالت لزوجها لا مهر لي عليك ذكر الصفار انه يصح اقرارها هذا ذكره القاضي ظهير الدين وفي
فوايد صاحب المحيط مريض له على وارثه دين فابراه لا يجوز ولو قال لم يكن لي عليه شي جاز اقراره في القضا
لا فيما بينه وبين الله سبحانه وتعالى قال ولو قالت مريضة ليس لي على زوجي صداق لم يبرا خلافا للطانفي
لان السبب اعني النكاح مقطوع به بخلاف المسئلة الاولى لجواز ان لا يكون له عليه دين وفي اقرار الصغرى
المريضة اذا اقرت باستيفاء مهرها فان ماتت منكوحة او معتدة لم يصح فان كانت غير منكوحة
ولا معتدة بان طلقها قبل الدخول صح وفي الجامع ابرأ المريض وارثه من دين له عليه اصلا
او كفالة باطل وكذلك اقراره باستيفايه او احتيالا له على غيره وابراه لاجنبي من دين له عليه جاز
الا ان يكون الوارث كفيلا عنه فلا يجوز لانه يبرا ببراته وان كان الاجنبي هو الكفيل عن الوارث
جاز ابراؤه اياه من الثلث ولم يجز اقراره باستيفاء شي منه انتهى وفي شرح الوهبانية اقر بمهرها
في مرضه ثم برهن الوارث على هبتها منه او ابراها اياه لا تقبل والمهر لازم

ولو بمال كان قد اقر له   فقال ذا ابني مقر ابطله

لكن

لكن ذا الاقرار بعد النسب   وبعد ما اقر ان يحدث سبب
كان اقر وهي اجنبية   لها فصارت ههنا الزوجية
فانه يصح ذا الاقرار   وبعضهم ابطاله مختار

يعني اذا اقر لاجنبي بمال ثم اقر ببنوته ثبت نسبه وبطل اقراره ولو اقر لاجنبية ثم نكحها صح
وعند زفر يبطل للتهمة ايضا ولنا انه اقر وليس بينهما سبب للتهمة فلا يبطل بسبب يحدث بعد بخلاف
المسئلة الاولى لان دعوى النسب تستند الى زمن العلوق فيظهر ان البنوة ثابتة زمن الاقرار ولا كذلك
الزوجية بخلاف ما اذا وهب لها شيا او اوصى لها بشي ثم تزوجها فان الوصية تمليك بعد الموت وهي وارثة
ح والهبة في المرض وصية حتى لا تنفذ الا من الثلث كما سياتي

وفي غلام كان مجهول النسب   اقر انه ابنه بلا ريب
ومثله لمثله قد يولد   اقر له وصدق الطفل فلن يجحد
يكون ابنه وشرعا يدخل   مع ساير الورثة فيما يحصل

يعني اذا اقر ببنوة غلام مجهول نسبه ومثله يولد لمثله وصدقه الغلام ثبت نسبه ولو في مرضه وشارك
الورثة وشرط جهالة النسب لانه لو علم لم يثبت من الغير وان يولد مثله لمثله لئلا يكذبه الظاهر وشرط تصديق
الغلام لان الكلام في غلام يعبر عن نفسه كما صرح به فانه ان لم يكن معبرا ومات المقر ثبت نسبه وشارك
الورثة بلا تصديق كما ذكره صدر الشريعة

وذات زوج ان اقرت بالولد   تصديقه شرط لها فيعتمد
وجاز ان تشهد هناك قابلة   او غيرها به شرعا تقبل

اي اذا اقرت المرأة بولد من رجل صح ويشترط تصديق الزوج او شهادة امرأة قابلة كانت او غيرها لان قول
المرأة حجة في تعيين الولد ويثبت النسب لقوله عليه الصلاة والسلام الولد للفراش والزوج هو صاحب الحق فاذا صدقها
فقد اقر به فيلزمها بالاقرار هذا اذا كانت ذات زوج او معتدة وادعت الولد منه لان فيه تحميل النسب على الغير
فلا يلزمه بقولها اما اذا لم يكن لها زوج ولا هي معتدة او كان لها زوج وادعت ان الولد من غيره صح اقرارها
لان فيه الزاما على نفسها دون غيرها فينفذ عليها فصار كما اذا ادعى هو الولد فانه لو ادعى انه ولده من امرأته
لا يصدق في حقها الا بتصديقها كما ذكره الزيلعي ونقل الاول بمعنى تاخذ الولد ومنه القابلة والثاني ظاهر

بمثل عم او اخ اذا اقر   وليس برهان فذا لا يعتبر
لكن له الارث اذا لا يوجد   ذو الارث اذ يقرب او اذ يبعد

يعني اذا اقر بنسب على غيره لم يثبت من ذلك الغير لعدم ولايته عليه وذلك مثل الاخ والعم فانه اقرار على
الاب والجد بابن ابنه وكذا اذا اقر بالجد وابن الابن فانه لا يصح لما فيه من تحميل النسب على الغير فلا يجوز بدون
اقامة البينة الا في حق نفسه حتى يلزمه الاحكام من النفقة والحضانة والارث اذا تصادقا على ذلك لان اقرارهما
حجة عليهما لكن اذا لم للمقر وارث غير المقر له يرثه وان كان للمقر وارث لا يرث المقر له لان النسب لم يثبت
باقراره فلا يستحق الميراث مع وارث معروف قريبا كان كذوي الارحام او بعيدا كمولى الموالاة وهذا لانه
يتضمن شيئين النسب واستحقاق ماله بعده وهو في النسب مقر على غيره فيرد وفي استحقاق ماله مقر على نفسه فيقبل
عند عدم المزاحم لان له ولاية التصرف في ماله يضعه حيث شاء حتى كان له ان يوصي بجميع ماله فكذا له ان يجعله
لهذا المقر له لانه وصية من وجه حتى كان له ان يرجع عن هذا الاقرار لان نسبه لم يثبت فلا يلزمه كالوصية

ارث من وجه حتى لو اوصي لغيره باكثر من الثلث لا ينفذ الا باجازة المقر له مادام مصرا على اقراره كانه
وارث حقيقة ذكره الزيلعي رحمه الله تعالى

وان اقر انه اخوه وكان قد مات اذن ابوه
فارثه مشاركا له حيث اذ مقتضى الاقرار هذا لا النسب

يعني اذا مات ابوه فاقر لزيد انه اخوه شاركه في الارث بلا نسب لانه قد تضمن الاقرار شيئين حمل النسب
على الغير ولا ولاية له عليه واشراكه في الارث وله في ذلك ولاية فيعتبر الثاني لا الاول

او ان ثم مات عن ابنين فان اقر واحد من دين
بقبضه للنصف حيا يجرم والنصف للباقي فقط ليسلم

يعني اذا اقر احد ولدي ميت له على آخر دين بان اباه قبض نصف الدين فلا شيء له من الدين والنصف للاخ
المنكر وتمامه في المطولات كما في شرح الكنز للزيلعي

كتاب الدعوى

الدعوى اسم من دعا مصدر ادعى والفها للتانيث فلا تنون وجمعها دعاوى بفتح الواو كفتوى وفتاوى ونقل
ابن الشحنه في شرح الوهبانيه جواز فتح الواو وكسرها ونقل عزمي زاده في حاشية الدرر عن المصباح جمع الدعوى
الدعاوي بكسر الواو لانه الاصل وبفتحها محافظة على الف التانيث قال بعضهم الفتح اولى لان العرب آثرت التخفيف
وحافظت على الف التانيث التي بني عليها المفرد وبه شهد كلام ابي العباس قال وعلى هذا الفتح والكسر في الدعاوى
سواء ومثله الفتوى والفتاوى انتهى وهي لغة اضافة الشيء الى نفسه من غير تقييد بمنازعة او مسالمة ماخوذة
من ادعى فلان شيئا اذا اضافه الى نفسه وقال هو لي قال الزيلعي ومنه دعوة النسب بالكسر والدعوة بالفتح في
المادية وشرعا اضافة الشيء الى نفسه حالة الخصومة او الى من ناب هو منابه كالوكيل واب الصغير او وصيه
واهلها العاقل المميز فلا تصح من الصبي المحجور واما الصبي الماذون فتصح منه كما تصح عليه كما في الدرر وشرط جوازها
مجلس القاضي وحكمها وجوب الجواب على الخصم

اخبار القاضي بحقه على سواه دعوى حسما قد فصلا
والمدعي من ان ابى لا يؤمر والمدعي عليه من عليه يجبر

لما كان تعريف المدعي بانه المخبر بحقه على غيره والمدعى عليه بانه المخبر عليه بالحق للمخابر من المخبر ظاهرا
من تعريف الدعوى بما ذكر لم يعرفها بذلك واختار ما ذكره بعض المشايخ زيادة للفايدة اذ ذلك من اهم المسايل
ولهم في ذلك عبارات مختلفة منها ان المدعي من لا يجبر على الدعوى اذا اباها والمدعى عليه من يجبر عليها
واختار التعبير بلا يؤمر لانه ابلغ اذ عدم الاجبار بالطريق الاولى ومنها المدعى من لا يستحق الا بحجة والمدعى
عليه من يستحق بمجرد قوله هذا لي ومنها المدعي من يلتمس غير الظاهر والمدعي عليه من يتمسك بالظاهر ومنها
ما قال محمد في الاصل المدعي عليه هو المنكر والاخر المدعي قيل هذا صحيح لكن الشان في معرفة اذ العبرة للمعاني
دون الصور فان المودع اذا ادعى رد الوديعه كان مدعيا للرد صورة وفي المعنى منكر الضمان ولذا يحلفه
القاضي انه لا يلزمه رد ولا ضمان ولا يحلفه انه رده اذ اليمين على النفي ومع ذلك تقبل بينته على الرد
كما نقله من النهايه عن المبسوط فتبين ان العبرة للمعنى واذا ادعى بيع العبد وطلب منه الثمن فادعى الخصم
الاقاله كان هو مدعي الاقاله البينه لانه وان كان منكرا وجوب الثمن لكن ليس هذا كدعوى رد الوديعه اذ لا موجب
لرد الوديعه غير دفع الضمان بخلاف الاقاله اذ لها احكام اخر غير عدم وجوب الثمن والفرق في امثال ذلك من

مطالع

مطالع الانظار

وذكر قدر دينه وجنسه محتم ازالة للبسه

اي يحتم ان يذكر المدعي قدر دينه بان يقول مائة والف وقفيز وقفيزين مثلا وان يذكر جنسه كدراهم
ودنانير وبر وشعير فان الدين لا يعرف الا بذلك

وان يكن ما يدعي منقولا فانه لا بد ان يقولا
في يده هذا بغير حق اطلبه اذ ذاك مستحق
ان كان حاضرا واما الغايب فذكره القيمة فيه واجب
ومدعي العقار شرعا يذكر حدوده بوجهها ويخبر
بانه في يده اطالب به وكل ما ذكرنا واجب

يعني اذا ادعى المنقول فان امكن احضاره الى مجلس الحكم فلا بد ان يشير اليه ويقول ان هذا في يد المدعى
عليه بغير حق وانا اطالبه به لانه اذا كان حاضرا استغنى عن وصفه وذكر قيمته بالاشارة اليه
وان لم يكن احضاره وكان غايبا عن المجلس فلا بد من ذكر قيمته لان شرط الدعوى ان يكون في معلوم وقد تعذرت
مشاهدته فتعين ذكر القيمة لانها خلف عنه وان ادعى العقار فلا بد من تحديده بوجهه وهو كما ذكر في الهدايه
ان يذكر حدوده ويذكر اسماء اصحاب الحدود وانسابهم ولا بد من ذكر الجد عن ابي حنيفة وهو الصحيح ولو كان الرجل
مشهورا يكتفي بذكره ولا بد من ذكر انه في يد المدعي عليه وانه يطالبه به ايضا والحاصل ان المدعي اما ان يكون
دينا او عينا والعين اما عقارا ومنقول والمنقول اما ان يكون ممكنا احضاره او غير ممكن وقد علم الدعوى في جميع
ذلك لكن ذكر في فصول العمادي ما نصه وان وقعت الدعوى في عين غايبة بان ادعى على رجل انه غصب منه ثوبا
او جارية ولا يدري انه قايم او هالك فان بين الجنس والصفه والقيمه تسمع وتقبل بينته وان لم يبين القيمة
اشار في عامة الكتب الى انها مسموعه فانه ذكر في كتاب الرهن فيما اذا ادعى على رجل انه رهن عنده ثوبا
وهو ينكر انه تسمع دعواه ونقل صاحب الدرر عن الكافي قال غصبت مني عين كذا ولا ادري اقايم ام هالك ولا
ادري كم كانت قيمته ذكر في عامة الكتب انه تسمع دعواه لانه لا يعرف قيمة ماله فلو كلف البيان تضرر ثم
قال اقول فايدة صحة هذه الدعوى مع الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا انكر والجبر على
البيان اذا اقر او نكل عن اليمين انتهى وقد وقعت العبارة في الوقايه والنقايه هكذا وهي اي الدعوى
انما تصح بذكر شيء علم جنسه وقدره وانه في يد المدعي عليه وفي المنقول يزيد بغير حق انتهى ولا يخفى ان
فيها تساهلا اذ ذكر الجنس والقدر مخصوص بدعوى الدين اذ في العين الحاضرة تكفي الاشارة وفي الغايبه
تكفي ذكر القيمة كما تقدم وكذا ذكر انه في يده مخصوص بدعوى العين منقولا او عقارا اذ لا تصح الدعوى على
غير ذي اليد فاشتراط الامرين في مطلق الدعوى تساهل قال صدر الشريعه عند قوله وفي المنقول يزيد
بغير حق ما نصه فان الشيء قد يكون في يده غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البايع لاجل
الثمن اقول هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم واجاب صاحب
الدرر بما حاصله ان في ثبوت اليد في العقار شبهة لكون ذلك غير مشاهد فوجب رفعها بالبينة لتصح الدعوى
وبعد ثبوتها يكون احتمال كون اليد لغير المالك شبهة الشبهة وهي لا تعتبر كما مر في باب الربا واما في المنقول
فاليد مشاهدة لا تحتاج الى الاثبات لكن فيه شبهة كونها لغير المالك فوجب دفعها انتهى ويرد عليه ان الشبهة
الثانيه التي عبر عنها بشبهة الشبهة هي في القوة والضعف بمنزلة الشبهة الاولى وموازية لها وليست متفرعة عليها

لوجودها قبل ذلك الاثبات وبعده بل مع المشاهده في المنقول فقياسها على شبهة الوزن في الدنيا
عما تقدم قياس مع الفارق على انها معتبرة عندهم هنا ولو كانت بتلك المنزلة لم تعتبر الا ترى الى
قول صاحب الهدايه عند قوله فان ادعى عقارا حدده وذكر انه في يد المدعى عليه وانه يطالبه
به ما لفظه وذكر انه في يد المدعى عليه لا بد منه لانه انما ينتصب خصما اذا كان في يده وقوله وانه يطالبه
لان المطالبه حقه فلا بد من طلبه ولانه يحتمل ان يكون مرهونا في يده او محبوسا بالثمن في يده وبالمطالبه
يزول هذا الاحتمال انتهى فانت ترى كيف ذكر في جانب العقار ما هو العلة في جانب المنقول اعني
احتمال كون يد المدعى عليه وان وجوب ذكر المطالبه به لتضمنها كونه حق المدعي وان يد المدعى عليه
بغير حق وقد علم ان مجرد ذكر انه في يد المدعى عليه لا يكفي في صحة الدعوى بدون المطالبه بل المطالبه تكون
يد المدعى عليه بغير حق فقول صاحب الدرر وجب دفعها بالبينة لتصح الدعوى مع قوله وهي لا تعتبر محل
نظر فتامل

والبد في العقار بالبرهان · او علم قاض نص كالبيان
تثبت لا تصادق ويكتفي · من الحدود بالثلاث فاعرف
من ادعى وشاهد والشهره · مغنية عندهما بالمره

اي لا يثبت اليد في العقار بتصادقهما كما تثبت في المنقول بل لا بد من اثباتها بالبينه او علم القاضي
فهو كالبينة في هذا الباب وذلك لان اليد في المنقول مشاهدة بخلاف العقار فيحتمل ان يتواضعا على
انه في يد المدعي ويبرهن فيقضي القاضي ثم يكتفي المدعي بثلاثة من الحدود وكذا الشاهد ولا بد من
التحديد وان كان العقار مشهورا عند ابي حنيفة وعندهما الشهرة مغنية عن التحديد كما نقله صاحب
الدرر ثم ما ذكر من انه لا بد من اقامة البينة على ان العقار في يد المدعى عليه او علم القاضي هو الصحيح
كما في الهدايه ونقل صدر الشريعة عن بعض المشايخ انه يحتاج الى ذلك لانه اذا كان في يد المدعى عليه
واقر بذلك فالمدعي ياخذه منه اذا ثبت ملكيته بالبينه او اقراره او نكوله وان لم يكن في يده
لا يكون للمدعي ولاية اخذه من يد ذي اليد وان برهن لان البينة قامت على غير خصم واذا اقر ذو اليد
باليد فان الضرر لا يلحق غيره على ان في صورة اقامة البينة تهمة المواضعه موجودة فانه اذا كان في يده
امانة يجوز ان يتواضعا على عدم ذكر الامانة وتقوم البينه على اليد ثم يقيمها على الملكيه وياخذ الدار
مثلا والحاصل انه اذا اقر انه في يده وظهر انه في يد الثالث او انه كان في يده امانة لا يصير الثالث محكوما
عليه

ثم لدى القاضي اذا ما قررا · دعواه يسال خصمه مستخبرا
فان مقرا كان شرعا يلزم · بموجب الاقرار فيه يحكم
او منكرا يطالب هناك البرهنه · من مدع فان اقام البينه
يقضي والا فهو شرعا حلفا · ان خصمه يروم ان يحلفا
فان عن اليمين هذا ينكل · او لم يجب من غير عذر يحصل
قضي ولكن عرضه للحلف · ثلاثة اولى بغير خلف

يعني اذا قرر المدعي دعواه على الشروط المذكوره في صحتها يسال القاضي الخصم اعني المدعى عليه فان اقر
بما ادعاه المدعي الزمه بموجبه وان كان منكرا يسال المدعي بينة فان اقامها سمعها وقضى وان لم

يقم

يقم البينة حلف القاضي الخصم اعني المدعى عليه لاجل المدعي ان طلب تحليفه فان ابى من اليمين
بان نكل او سكت بلا عذر كطرش او خرس قضي عليه والاولى ان يعرض عليه الحلف ثلاثا ولو قضي
قبل العرض نفذ وانما عبر بالالزام في صورة الاقرار لان الاقرار حجة بنفسه لا يتوقف على القضا فكان
الحكم الزاما له بالخروج عن موجبه بخلاف البينة فانها الاصل في فصل الخصومه وقوله ان خصمه
يروم اي ان الطالب يمينه لموافقة الحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام فيه لك يمينه فكان اليمين
ملك المدعي ثم اذا حلف المدعى عليه ووجد المدعي بينته تسمع لان عمر رضي الله عنه قبل البينة بعد
يمين المنكر ولا يظهر بذلك كذب المنكر حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ذكره الزيلعي وقوله
حلف وحلف بالتشديد والبنا للمجهول وفي قوله وعرضه للحلف مصدر بسكون اللام

ولا يميني مثلما قد قرروا · في تسعة وهي التي ستذكر
في رجعة والفي في الايلاء · والرق والانساب والولاء

بان ادعت عليه بعد العده انه راجعها او ادعى هو عليها ذلك وانكر الاخر ذلك وكذا ان ادعى المولي عليها
انه فاء اليها في المدة وادعى عليه بعد المده انه فاء اليها في المدة وانكر الاخر وكذا اذا ادعى على مجهول النسب انه ابنه او ادعى
الابن عليه انه ابنه وانكر الاخر وكذا اذا ادعى على مجهول النسب انه عبده او المجهول عليه ذلك وانكر الاخر
وكذا اذا ادعى على معروف الرق انه معتقه او معتق عصبته او معتق معتقه او ادعى المعروف عليه ذلك
او كان ذلك في موالي الموالاة والاخر منكر

وفي النكاح واللعان ثم حد · او امة ان ادعت منه الولد

بان ادعى رجل على امراة او هي عليه نكاحا وانكر الاخر وكذا اذا ادعت المراة عليه القذف بالزنا ووجوب اللعان
وهو ينكر وكذا الحد سواء كان حدا هو خالص حق الله كحد الزنا وشرب الخمر وحد السرقة او دائرا بين الحقين
كحد القذف فاذا ادعى على آخر انه قذفه وانكر القاذف لا يستحلف لان الغالب فيه حق الله تعالى عندنا فالتحق
بالحدود الخالصة لله تعالى واما في السرقة فان السارق يستحلف لاجل المال اذا اراد المالك المال لا القطع
فيقال له دع ذكر السرقة وادع تناول ماله فيكون لك عليه يمين قال في النهاية لا يستحلف في الحدود بالاجماع
الا اذا تضمن حقا بان علق عتق عبده بزنا نفسه فادعى العبد عليه انه زنى ولا بينه يستحلف المولى حتى اذا
نكل ثبت العتق لا الزنا ودعوى الامة الاستيلاد بان تدعي على سيدها انها ولدت منه ولدا هو هذا او ولدت ومات
الولد او انها اسقطت سقطا مستبين الخلق منه ولا تتاتى هذه الدعوى منه لانه لو ادعاه ثبت نسبه
باقراره ولا يلتفت الى انكارها ثم هذه الدعاوى تتصور من الطرفين كما قدمنا الا الاستيلاد كما ذكرنا والحدود
واللعان وعندهما يستحلف في جميع الا في الحدود واللعان لان النكول اقرار لان الحلف واجب عليه على
تقدير صدقه في انكاره فاذا امتنع علم انه غير صادق في الانكار اذ لو كان صادقا لاقدم على اداء الواجب
وهو الحلف فاذا كان النكول اقرارا والاقرار يجري في هذه الامور فيحلف حتى اذا نكل يقضي بنكوله وله ان
المؤكد لا يحترز عن اليمين الصادقة فيبذله شيئا ولا يحلف واذا امكن حمله على البذل لا يثبت الاقرار
بالشك فيحمل على البذل والبذل لا يجري في هذه الاشيا قال صدر الشريعه ويمكن ان يقال لما لم يجر البذل
في هذه الاشيا لا يحمل النكول بذلا فيحمل على الاقرار وفي فتاوى قاضي خان ان الفتوى على قولهما في النكاح

لكن اذا ما نسب تضمنا · حقا او النكاح ما لا يقتني
كالارث والانفاق او كالمهر · والعتق بالملك اليمين يجري

قد تقدم انه لا يحلف في النسب والنكاح لكن لا مطلقا لان النسب ان تضمن حقا مالا كان كالارث والنفقة
او غيرهما كالعتق بالملك كان ادعى مشتريه انه معتق عليه لانه اخوه مثلا فانه يحلف فان نكل ثبت
العتق لا النسب وكذا يحلف في النكاح ان تضمن مالا بان ادعت عليه النكاح وغرضها المهر والنفقة
حيث يحلف ان انكر فان نكل يلزم المال ولا يثبت الحل اذ لا يجري فيه البدل بخلاف المال ثم النسب ان
يتضمن مالا حلف بالاتفاق والا لا يحلف عنده واما عندهما فان كان مما يثبت باقراره كدعوى الرجل
الابوة والبنوة ودعوى المراة الابوة يحلف عندهما لان النكول عندهما اقرار وان كان مما لا يثبت باقراره
لا يحلف كدعوى الاخوة

الا بنكول السارق اذ يحلف — لا قطع فيه والضمان يوقف

اي يستحلف السارق فان نكل ضمن ولم يقطع لان المنوط بفعله شيئان القطع ولا يثبت بالنكول والضمان
ويعمل فيه النكول كما في دعوى الاموال

وان الاستحلاف في الطلاق — يكون جاريا بالاتفاق
فبالنكول يلزم المسمى — او نصفه كما احطت علما

يعني يحلف الزوج اذا ادعت عليه طلاقا لان مقصودها المال والاستحلاف يجري في المال بالاتفاق
فيثبت كل المهر ان نكل بعد الدخول ونصفه ان نكل قبله حسبما احطت به علما في الطلاق

ومنكر القصاص شرعا يحلف — وليس فيه عنه ما يختلف
فان يكن نكوله في النفس — فانه يقضى به بالحبس
حتى يقر او عليه يحلف — ودون نفس فالقصاص يوقف

اي يحلف جاحد القصاص عند تاما بغير خلاف فان نكل في النفس يحبس حتى يحلف او يقر ولا يقتص منه
باليمين حتى يستحق به كما في القسامة وفيما دون النفس يقتص لان الاطراف يسلك فيها مسلك الاموال
فيجري فيها البدل بخلاف الانفس فانه لو قال لاخر اقطع يدي فقطع لا يجب الضمان اعمالا للبذل الا انه لا يباح
لعدم الفائدة وهذا البذل مفيد لاندفاع الخصومة فصار كقطع اليد للاكلة وقلع السن للوجع وهذا
عند ابي حنيفة وعندهما لا قصاص في الصورتين واللازم فيهما الارش كما بينه بقوله

ودية لديهما فتلزم — دون القصاص فيهما فيسلم

يعني عندهما يلزم الدية في النفس وما دونها ولا قصاص لان النكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا يجب
به العقوبة كالحدود واذا امتنع القصاص وجب الدية بخلاف ما اذا اقام على ذلك رجلا وامراتين حيث
لا يقضى بشيء وكذا الشهادة على الشهادة فيه لان القصاص ح سيقط لمعنى من جهة من له فلا يجب شيء
وفي النكول لمعنى من جهة من عليه فيصار الى الارش ونظيره اذا اقر بالقتل خطاء والولي يدعي
العمد يجب الدية وفي العكس لا يجب شيء بخلاف الضمان في السرقة حيث يجب بشهادة رجل وامراتين
كما يجب بالنكول لان المال فيه اصل ثم يتعدى الى الحد فاذا انقطع بقي على حاله وهنا الاصل
القصاص ثم يتعدى الى المال اذا وجد شرطه كذا ذكره الزيلعي

والحلف في التعزير حقا قررا — فعند نكوله اذن يعزر

يعني اذا ادعى على اخر ما يوجب التعزير واراد تحليفه اذا انكر فالقاضي يحلفه فان نكل يعزره لان التعزير
حق العبد ولهذا يملك اسقاطه بالعفو ولا يمنع الصغر وجوبه ومن عليه التعزير اذا امكن صاحب الحق

منه اقامته ولو كان حق الله كانت الاحكام فيه بالعكس والاستحلاف يجري في حقوق العباد سواء كانت
عقوبة او مالا ذكره صاحب الدرر

وان يقل بينتي في المصر — فليس الاستحلاف شرعا يجري
فلا يحلفه ولكن كفلا — بنفسه الى ثلاث اجلا
فان ابى الخصم الكفيل لازمه — وفي الغريب جازت الملازمه
الى انتهاء مجلس القضاء — يكفله كذا بلا امتراء

يعني اذا قال المدعي لي بينة حاضرة في المصر وطلب تحليف الخصم لا يحلف ولكن يقيم كفيلا
بنفسه الى مضي ثلاثة ايام كيلا يغيب فيضيع حق المدعي ثم عدم التحليف اذا قال لي بينة حاضرة في المصر
قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف يحلف وهذا الخلاف اذا كانت البينة حاضرة في المصر غائبة عن مجلس
الحكم حتى لو كانت غائبة في المصر يحلف بالاتفاق او كانت حاضرة في مجلس الحكم لا يحلف بالاتفاق لابي
يوسف ان اليمين حقه للحديث المتقدم وفيه التوصل الى حقه في الحال باقرار او نكول فيجيبه القاضي
وفي البينة احتمال ان لا تقبل فيحلفه بطلب المدعي كما اذا كانت البينة خارج المصر ولابي حنيفة ان
ثبوت الحلف مرتب على العجز عن البينة لقوله عليه الصلوة والسلام للمدعي الك بينة قال لا فقال لك يمينه
فلا يكون اليمين حقه بدون العجز كما اذا كانت البينة حاضرة في المجلس بخلاف ما اذا كانت خارج المصر
لانه يتعذر عليه الجمع بين خصمه وشهوده فيكون عاجزا ولان في الاستحلاف هتكه اذا قامت البينة فيتوقى
مهما امكن ثم التكفيل الى ثلاثة ايام هو المروي عن ابي حنيفة وهو الصحيح ولا فرق فيه بين الخامل
والنبيه هذا اذا لم يكن الخصم غريبا فان كان غريبا لازمه الى ان يقوم القاضي من ذاك المجلس وكذا يكفله
الى اخر المجلس لان فيما زاد على ذلك اضرارا به ثم معنى الملازمة ان يسير معه حيث سار واذا دخل داره
يجلس خارجها وان كان المدعى عليه امراة لا يلازمها بل يبعث معها امينة تلازمها كما في الخلاصة وغيرها

وانما اليمين بالله فقط — لا غيره فانه محض شطط
مثل الطلاق والعتاق الا — اذا الح خصمه فحلا
تحليفه به لقاض في الزمن — برى اليمين بالاله يمتهن
من غير ان يقبض هنا ان نكل — عنه فان قضى به لم يقبل

يعني لا يحلف الا بالله تعالى لقوله عليه الصلوة والسلام ان الله ينهاكم ان تحلفوا بابائكم فمن كان حالفا
فليحلف بالله او ليصمت وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم لا تحلفوا الا بالله ولا تحلفوا الا وانتم صادقون
وهذا الحديث باطلاقه يمنع الحلف بالطلاق والعتاق وبعضهم سوغه اذا الح الخصم لقلة مبالاة الناس
باليمين بالله في زماننا لكن اذا نكل لا يقضى عليه لانه امتنع عما هو منهي شرعا فان قضى عليه بالنكول
لا ينفذ ولو طلب المدعي عليه تحليف الشاهد والمدعي انه لا يعلم ان الشاهد كاذب لا يجيبه القاضي لانا
امرنا باكرام الشهود ولا يمين على المدعي ذكره الزيلعي

ولا يغلظ فيه بالزمان — كيوم جمعة ولا المكان
لكن باوصاف الاله غلظا — يمينه شرعا كيما يوعظا

يعني لا يغلظ اليمين بالزمان كيوم الجمعة سيما بعد العصر منه ولا بالمكان كالمسجد الجامع عند المنبر
خلافا للشافعي لكن يغلظ بذكر اوصافه تعالى كان يقول والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن

الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان عليك او قبلك هذا المال الذي ادعاه
وهو كذا وكذا ولا شيء منه وان شاء يزيد في التغليظ وان شاء ينقص لكن يحترز من الواو لئلا يتكرر
اليمين اذ لا يلزم الا يمين واحد والراي في التغليظ الى القاضي ؛؛

وان بالله الذي قد ارسلا   موسى وتوراة عليه انزلا
يحلف اليهود والنصراني   بمنزل الانجيل للتبيان
على النبي والرسول عيسى   وان تكن مستحلفا مجوسا
فخالق النيران كن مستحلفا   والوثني بالله كن محلفا

يعني يحلف اليهودي بالله الذي ارسل موسى وانزل عليه التوراة والنصراني بالله الذي انزل الانجيل
على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النيران لانه يعتقدها والوثني بالله تعالى لان الكفرة بأسرهم
يقرون به تعالى قال تعالى ولئن سالتهم من خلقهم ليقولن الله وعن ابي حنيفة انه لا يستحلف احد الا بالله خالصا
وذكر الخصاف لا يستحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله لان في ذكر النار مع اسمه تعالى تعظيمها ولا
ينبغي ان تعظم بخلاف الكتابين اذ كتب الله كلها معظمة ؛؛

وليس في معبدهم تحليف   لهم ففي ذاك لها تشريف

اي لا يحلفون في معابدهم لان في ذلك تعظيمها ولا يدخلها القاضي لانه ممنوع من دخولها ؛؛

ثم على الحاصل تحليف شرع   في سبب يكون مما يرتفع
كالبيع والنكاح والطلاق   والغصب والتعزير بالاطلاق

يعني يحلف على الحاصل اعني المسبب الحاصل من السبب اذا كان السبب من الاسباب التي ترتفع برافع كالبيع والنكاح
والطلاق والغصب والتعزير اذا ادعى انه باعه كذا او طلبه منه او ادعت عليه نكاحا او طلاقا او ادعى انه
غصبه كذا او انه شتمه لان المقصود في الاسباب احكامها فيحلف على الحاصل منها لانها اعني الاسباب قد ترتفع
برافع كالطلاق والاقالة والهبة والنكاح الجديد والعفو فلو حلف على السبب تضرر المدعى عليه اذ لو
اقر بالسبب ثم ادعى طرو الرافع لا يقبل منه بمجرد دعواه وقد لا يكون له شهود بالرافع فكان التحليف
على الحاصل الذي هو المقصود في الدعوى دفعا للمضار وبهذا يخرج الجواب عما اعترض به صدر
الشريعة بقوله ولقائل ان يقول ينبغي ان يحلف المدعى عليه مدعيا فعليه البينة على الاقالة وان
عجز فعلى المدعي اليمين هذا حاصل كلامه ووجه الجواب ظاهر مما تقدم ثم التحليف على الحاصل
اذا كان السبب مما يرتفع هو الاصل عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما الا اذا كان في ذلك
ترك النظر للمدعي كما سياتي وعند ابي يوسف يحلف على السبب دائما الا اذا عرض المدعى عليه كما ان يقول
ان الانسان يبيع ثم يقيل ويطلق ثم يتزوج هذا واما السبب الذي لا يرتفع برافع فيحلف عليه بالاجماع
كما سياتي والضابط في ما ذكرناه ان السبب بالاجماع وان كان الاول فان تضرر المدعي بالتحليف على
الحاصل حلف على السبب ايضا ولا يحلف على الحاصل عندهما وعلى السبب عند ابي يوسف الا اذا عرض المدعى
عليه كما ذكرنا ثم بين كيفية التحليف على الحاصل بقوله ؛؛

يقول بالرحمن ما بينكما   نكاح او بيع يكون قايما
الآن والمرأة ليست باينا   منك وحق الرد ليس كاينا
عليك والحق من التعزير   ايضا على ذا النسق المحرور

اي

اي يحلف المدعى عليه في دعوى النكاح بالله ما بينكما نكاح قايم الآن وفي دعوى البيع بالله ما بينكما
بيع قايم الآن وفي دعوى الطلاق بالله ليست المرأة منك باينا الآن وفي دعوى الغصب بالله ما له
عليك حق الرد الآن وفي دعوى التعزير بالله ما له عليك حق التعزير الآن على هذا النسق ثم قد استشكل هنا
التحليف على النكاح اذ تقدم انه لا يحلف عليه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولعل مبناه ان القاضي
اذا اختار التحليف عليه على قولهما يحلفه على نفي الحاصل لا نفي السبب اذ هو يرتفع برافع اعني الطلاق
فيتضرر المدعى عليه كما في اضرابه حسبما تقدم ؛؛

ولا يحلف ههنا على السبب   بحر ما بعت اذا الحلف وجب
الا اذا يكون ذا ترك النظر   للمدعي فعند ذاك يعتبر
كمرأة مبتوتة اذ تدعي   عليه انفاقا اباه الشافعي
او مدع لشفعة الجوار   فالمنع عند الشافعي جاري

اي لا يحلفه هنا اي في سبب يكون مما يرتفع على السبب بقوله في دعوى البيع حيث وجب عليه اليمين
بالله ما بعته ونحو ذلك كقوله في دعوى النكاح بالله ما نكحتها والطلاق بالله ما طلقتها والغصب بالله
ما غصبته كذا والتعزير بالله ما شتمته مثلا لان هذه الاسباب قد ترتفع برافع كما تقدم فيتضرر
المدعى عليه وانما يحلفه على الاصل كما بيناه الا اذا كان في التحليف على الحاصل ترك نظر للمدعي فيحلف على
السبب وان كان مما يرتفع وذلك مثل ما اذا ادعت عليه المبتوتة النفقة فانه يحلف على السبب بالله ما طلقتها
طلاقا باينا ولا يحلف على الحاصل بالله ما لها عليك حق النفقة اذ الشافعي رحمه الله لا يقول بنفقة المبتوتة فقد
يحلف بناء على ذلك فيتضرر المدعية وكذا اذا ادعى شفعة الجوار يحلف المدعى عليه بالله ما اشتريت هذه
الدار ولا يحلف بالله ما له عليك حق الشفعة اذ لا شفعة للجار عند الشافعي ايضا رحمه الله فقد يحلف بناء على ذلك
فيتضرر المدعي ثم المفهوم من الوقاية وكذا الهداية وشروحها ان هذا اذا كان الخصم شافعي المذهب حيث قال
في الهداية والوقاية اذا كان الخصم لا يراهما والمفهوم من النقاية انه يكفي فيما ذكر احتمال حلفه على مذهب الشافعي
حيث قال في بعض نسخها فانه ربما يحلف على مذهب الشافعي وبين العبارتين فرق وعبارة النقاية اشبه
بالفقه ولذا قلت اباه الشافعي ولم اذكر ان ذلك راي الخصم فتامل ؛؛

اما اذا لم يرتفع برافع   فذا عليه الحلف في التنازع
كمسلم عبد على مولاه   قد ادعى اعتاقه اياه
وانكر المولى ففيه حلفا   انك ما اعتقته ويكتفى
من دون عبد كافر وامه   كافرة تكون ذي او مسلمه

قد عرفت ان السبب الذي لا يرتفع برافع يحلف عليه بالاجماع وذلك كعبد مسلم يدعي على سيده انه اعتقه ويجحد
المولى ذلك فانه يحلف على السبب بالله ما اعتقته ولا يحلف على الحاصل بالله ما هو حر الآن لان اعتاق العبد المسلم
لا يرتفع برافع بعد وقوعه ولا كذلك العبد الكافر والامة مسلمة كانت او كافرة فانه يحلف فيهما على الحاصل ما هي
حرة الآن لامكان تكرر الرق على الامة بالردة واللحاق والسبي وعلى العبد الكافر بنقض العهد واللحاق ولا يتكرر
على العبد المسلم اذ لا يقبل منه في الارتداد بعد السبي الا الاسلام او القتل ؛؛

ثم على العلم يكون الحلف   من وارث وليس فيه خلف
ان كان ما ادعي عليه دينا   او كان ما ادعي عليه عينا

وليس موهوبا له ومشتري . كذا وكيل على البتات قررا

يعني اذا ادعى على الوارث دينا او عينا وانكر الوارث يحلف على العلم اي انه لا يعلم ان العين ملك المدعي وان
له على الميت الدين لان الوارث لا يعلم ما صنع المورث بخلاف ما اذا ادعى على المشتري او الموهوب له فانه لو وهب
رجل لرجل عبدا فقبضه او اشترى عبدا فادعى رجل ان العبد عبده ولا بينة له واراد استحلاف المدعى عليه فانه
يحلفه على البتات قال في العماديه والفقه فيه ان الوارث يحلف عن الميت واليمين لا تجوز فيه النيابه فيحلف الوارث
على البتات كالمورث بخلاف مثل المشتري والموهوب له فانه اصيل بنفسه لا نايب عن غيره والاصل في هذا الباب ان التحليف
على فعل نفسه يكون على البتات وعلى فعل غيره يكون على العلم وزاد فخر الاسلام حرفا على قولهم ان التحليف على فعل
غيره يكون على العلم وهو ان هذا اذا لم يكن شيئا يتصل به واذا كان شيئا يتصل به فانه يحلف على البتات مثل ما تقدم
في فصل الرد بالعيب لان تسليم العبد سليما واجب على البائع فكان شيئا يتصل به وان كان الاباق مثل فعل العبد وفي
دعوى الذخيره ادعى انه شراه من فلان فقال ذو اليد اودعنيه فلان المذكور اندفعت الخصومه برهن اولا ولو لم يبرهن
وطلب المدعي يمينه ان فلانا اودعه يحلف بتاتا لقد اودعه ولا يحلف على العلم لان تمامه به وهو القبول ولو طلب
المدعى عليه يمين المدعي يحلف بالله ما يعلم ايداعه لانه على فعل الغير ولا يتصل به ولو التقى الراهن والمرتهن في غير
بلد الرهن وطالبه المرتهن بالدين وامر بدفع المال فادعى الراهن هلاك الرهن وانكر المرتهن ذلك حلف بتاتا
ولو كانا وضعاه عند عدل واختلفا في هلاكه حلف المرتهن على العلم وفي الدعوى على الوارث يشترط علم القاضي
بالارث او اقرار المدعي به او البرهان عليه لانه لولا ذلك كان التحليف على البتات لعدم العلم بالارث وفي العماديه نقلا
عن المحيط كل موضع وجب فيه اليمين على البتات فحلفه القاضي على العلم لا يكون معتبرا واذا نكل عن اليمين على العلم
لا يعتبر النكول ولو وجب على العلم فحلفه على البتات يسقط عنه الحلف لان البتات اقوى ثم قال وهذا الفرع مشكل
وفي جامع الفصولين لو وقعت الدعوى على فعل المدعى عليه من وجه وفعل غيره من وجه بان قال شريت او استاجرت
او استقرضت مني فانه يحلف على البتات وقد قيل التحليف على فعل الغير انما يكون على العلم اذا قال الحالف لا علم
لي اما لو قال علي لي علم يحلف بتا الا ترى ان المودع اذا قال قبض المودع حلف المودع بتا وكذا وكيل البيع
لو باع وسلم الى المشتري ثم اقر الوكيل ان موكله قبض ثمنه وانكر الموكل يحلف وكيله بتا لقد قبض موكله فيبرا
المشتري وهذا تحليف على فعل الغير ولكن الوكيل لما ادعى انه علم به حلف بتا اه

ومن فدى يمينه يصح منه كما يصح منه الصلح

اي صح فدا الحلف والصلح عنه فاذا توجه الحلف على المدعى عليه فاعطى مالا فدا عن الحلف او صالح عنه وقبل المدعي
سقط حقه في الاستحلاف بعد ذلك ابدا وقد روي انه ادعى على عثمان رضي الله عنه اربعون درهما فافتدى يمينه
ومثل ذلك عن حذيفة رضي الله عنه وفي ذلك صيانة عرضه قال صلى الله عليه وسلم ذبوا عن اعراضكم باموالكم

فصل التحالف

تحالف المتبايعين اما ان يكون مع قيام السلعه او مع هلاكها كلا او بعضا فان كان مع هلاكها فالحكم ما سيأتي
من تحليف المشتري وان كان مع قيامها عند البائع او المشتري فاما ان يكون الاختلاف في الثمن وحده او المبيع
وحده او فيهما معا وقد صدر الباب في بيان ذلك كما سياتي مفصلا والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام
اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا اه

اختلف الخصمان في قدر الثمن او المبيع قايما فكل من
اقام برهانا على دعواه فالحكم له هنا بدعواه

فان

فان اقاما هنا الشهاده فالحكم هذا لمثبت الزياده

اي اذا اختلف المتبايعان في قدر الثمن بان ادعى المشتري على البائع انه باع منه هذا العبد بالف وادعى البائع
انه باعه من المشتري بالفين ومثل الاختلاف في قدر الثمن اختلافهما في جنسه بان ادعى البائع انه بالدنانير
والمشتري بالدراهم وكذا الاختلاف في وصف الثمن بان ادعى البائع انه باعه بدراهم رائجه والمشتري انه بدراهم
كاسده او اختلفا في قدر المبيع بان ادعى البائع انه باعه هذا العبد بالف والمشتري انه باع هذا العبد وآخر
بالف فانه يحكم لمن برهن لانه نور دعواه بالحجة سوآء كان المبرهن البائع او المشتري هذا اذا برهن احدهما
واما اذا برهنا كما قال فان اقاما هنا اي في الاختلاف في قدر الثمن او الاختلاف في قدر المبيع اي اذا اقام
كل واحد منهما بينة في صورة من الصورتين حكم لمثبت الزياده وهو البائع اذا كان الاختلاف في قدر الثمن والمشتري
اذا كان الاختلاف في قدر المبيع قال الزيلعي وفي النهايه اذا قال البائع بعتك هذه الجاريه بعبدك هذا وقال المشتري
بل اشتريتهما منك بمائة دينار فبينة البائع اولى لانها تثبت الحق له في العبد وتلك تنفيه انتهى اه

او كان الاختلاف فيهما معا وكل خصم اثبت الذي ادعى
فحجة البائع اولى في الثمن وفي المبيع المشتري وكل من
لم يرض قول الخصم اذ تخالفا وليس برهان اذن تحالفا

اي ان اختلفا في قدر الثمن والمبيع معا بان قال المشتري بعتني هذين العبدين بالف وقال البائع بل بعتك
هذا العبد الواحد بالفين فان برهن احدهما فقط حكم له كما علم مما سبق لانه نور دعواه بالبينه وان
برهنا فحجة البائع في الثمن اولى وحجة المشتري في المبيع اولى لان حجة البائع في الثمن اكثر اثباتا وحجة المشتري
في المبيع اكثر اثباتا فكان العبدان جميعا للمشتري بالفين هذا حكم الصور الثلاث على تقدير ان يبرهن
احدهما او كلاهما واما حكم الصور الثلاث على تقدير العجز عن البينة بالكليه فقد اشار اليه بقوله وكل
من الى آخر البيت الذي يليه اي ان عجزا عن البينة في الصور الثلاث يقال للمشتري في الصورة الاولى اما ان
ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والا فسخنا البيع ويقال للبائع في الصورة الثانيه اما ان ترضى بقدر المبيع
الذي ادعاه المشتري والا فسخنا البيع ويقال في الصورة الثالثه ذلك لكليهما فان رضي كل بقول الاخر والا
تحالفا اي يستحلف كل منهما على نفي ما ادعاه الآخر ثم لا يخلو اما ان يحلف او ينكل وعلى تقدير الحلف فلا بد من
تعيين من يبدا بحلفه اولا وقد اشار الى جميع ذلك بقوله اه

يبدا باليمين من اشترى لانه البادي جحدا انكرا
ويفسخ القاضي وكل من نكل تلزمه الدعوى اذا الكل اقبل

يعني اذا لم يرض احدهما بقول الآخر ولا برهان لواحد منهما تحالفا ويبدا القاضي بتحليف المشتري لانه
اشدهما انكارا اذ هو المطالب اولا بالثمن فينكر عند المطالبه فيكون بادئا بالانكار وعند نكوله يطالب
بالثمن كما نكل من غير تاخير فتتعجل فايده التحليف اعني الاقرار او البذل عند النكول وبنكول البائع تتاخر
الفايده لان تسليم المبيع بعد تسليم الثمن لانه يمسك المبيع حتى يستوفي الثمن فكان ما يتعجل اولى وهو الصحيح
هذا اذا باع سلعة بثمن وان باع ثمنا بثمن او سلعة بسلعة يبدا بايهما شاء القاضي لاستوايهما في فائدة
النكول ثم اذا حلفا فسخ القاضي بطلب احدهما للحديث المتقدم ولا بد من طلب احدهما حتى لو رضيا بترك الدعوى
لا يفسخ ولا ينفسخ بمجرد حلفهما بل بفسخ القاضي حتى لو وطئ الجارية المبيعه قبل فسخ القاضي بعد التحالف حل له ذلك
[illegible] وانما وجب اليمين على البائع والمشتري لان كلاهما منكر لان البائع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكر والمشتري

يدعي زيادة المبيع والبايع ينكر ان كان الخلاف فيهما وان كان الخلاف في احدهما فاحدهما يدعي زيادة البدل والاخر ينكر والمنكر منهما يدعي وجوب تسليم البدل عند تسليم المبدل والاخر ينكره فصار مدعيين ومنكرين فتقبل بينته كل منهما لكونه مدعيا ويحلف كل منهما لكونه منكرا وهذا ظاهر ان كان قبل قبض احد البدلين وهو القياس وان كان بعده فمخالف للقياس لان القابض منهما لا يدعي شيئا على صاحبه وانما ينكر ما ادعاه الاخر ولكن عرفناه بالنص وهو الحديث المتقدم صلى الله تعالى عليه وسلم على قايله هذا واعلم ان كل منهما يلزمه ما ادعاه الاخر اذا اتصل به القضا وبدون اتصال القضا لا يوجب شيئا قاله الزيلعي هذا اذا كان اختلافهما في البدل مقصودا واما اذا كان في ضمن شيء آخر وهو ان يشتري الرجل من آخر سمنا في زق ووزنه مائة رطل ثم جاء بالزق وهو لا يشتري الرجل ليرده على صاحبه ووزنه عشرون فقال البايع ليس هذا زقي وقال المشتري هو زقك فالقول قول المشتري سواء سمي لكل رطل ثمنا او لا ويجعل هنا اختلافا في المقبوض والقول في قول القابض في نفس القبض والمقبوض وكذا في مقدار المقبوض وان كان في ضمنه اختلاف في الثمن لان الثمن يزداد بنقصان الزق وينقص بزيادته فالبايع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكر فلم يعتبر هذا الاختلاف في ايجاب التحالف لان الاختلاف قد وقع بمقتضى اختلافهما في الزق انتهى

وان يكن ذا الاختلاف قد حصل في قبض بعض ثمن او في الأجل
او كان في شرط الخيار اختلفا فالقول للمنكر من غير خفا

يعني اذا اختلفا في قبض بعض الثمن بان ادعى المشتري ان البايع قبض بعض الثمن وانكر البايع كان القول للبايع بيمينه كما اذا ادعى المشتري ان البايع قبضه كله او اختلفا في الاجل اي في اصله او قدره بان قال المشتري الثمن مؤجل وانكر البايع او قال انه مؤجل الى سنة وقال البايع لا بل الى نصف سنة كان القول للبايع ايضا لانه منكر الاجل او الزيادة او اختلفا في شرط الخيار اصلا او قدرا ايضا بان قال احدهما البيع بشرط الخيار وانكر الاخر او قال الى ثلثة ايام وقال الاخر لا بل الى يومين فالقول للمنكر بيمينه والسبب في ذلك ان الاختلاف في هذه الصور ليس في ماهية تمام العقد بل فيما هو خارج عن ذلك وذلك ظاهر وهذا بخلاف الاختلاف في جنسه ووصفه فانه كالاختلاف في قدره كما سبق لان ذلك يرجع الى نفس الثمن لان الثمن دين في الذمة لا يعرف بدون جنسه ووصفه وقدره

وان يكن بالعيب قد تغيرا والرد لم يمكن لما تقررا
ثم هما في ثمن تخالفا حلف من شري فلا تحالفا
كذا المبيع كله عن ملك ان كان خارجا كذا اذا هلك
او بعضه الا اذا ما تركا بايعه حصة ما قد هلكا

يعني اذا تغير المبيع عند المشتري بالعيب وصار بحال لا يقدر على رده ثم تخالفا في الثمن حلف المشتري ولا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف وكذا اذا خرج عن ملك المشتري كله او هلك كله فانه يحلف المشتري وكذا اذا خرج بعضه عن ملك المشتري او هلك بعضه الا ان يرضى بترك حصة الهالك اي بعدم اخذ شيء من ثمن الهالك ويجعل العقد كان لم يكن الا على القايم

وان يكن في بدل الاجاره او كان في المنفعة المختاره
من قبل قبضها وفيهما معا تحالفا الترادا جمعا
واي كبيع قبل قبضه لما كانه مثلما نقدته ما

اي ان اختلفا في بدل الاجارة بان ادعى الموجر انه آجره شهرا بعشرة دراهم وادعى المستاجر انه استاجره شهرا

بخمسة دراهم او في المنفعة بان ادعى الموجر انه آجره شهرا والمستاجر انه استاجره شهرين وكان ذلك قبل قبض المنفعة او اختلفا فيهما اي في بدل الاجارة والمنفعة معا تحالفا وترادا لان الاجارة قبل قبض المنفعة كالبيع قبل قبض المبيع في كون كل منهما مدعيا ومنكرا وفي كل من العقدين معاوضة يجري فيهما الفسخ فالحقت بالبيع والمنفعة وان كانت معدومة الا انه اقيم العين الموجرة مقامها لجريان العقد عليها ويحلف المستاجر اولا لو اختلفا في الاجرة والموجر اولا لو اختلفا في المنفعة واي نكل ثبت قول الآخر واي برهن قبل وان برهنا فحجة الموجر اولى لو اختلفا في الاجرة وحجة المستاجر اولى لو اختلفا في المنفعة نظرا الى زيادة الاثبات ولو اختلفا فيهما فحجة كل منهما مقبوله في زايد يدعيه فلو ادعى المؤجر شهرا بعشرة والمستاجر شهرين بخمسة يقضي بشهرين بعشرة هذا جميع ما سمعت في اختلاف المتبايعين هذا اذا اختلفا قبل قبض النفع واما اذا اختلفا بعده فكما بينه بقوله

وبعد قبض النفع لا وحلفا مستاجر فقط فلا تحالفا

يعني اذا اختلفا بعد قبض المنفعة لا تحالف ويحلف المستاجر فقط لان التحالف للفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها

وبعد قبض بعضه تحالفا والفسخ في الباقي الذي تخلفا
وكان في الماضي هنا المستاجر القول قوله هو المعتبر

يعني اذا اختلفا بعد قبض المنفعة تحالفا وفسخت في الباقي منها وكان القول في الماضي للمستاجر بيمينه لما تقدم من التحقيق في الاجارة انها تنعقد ساعة فساعة بحسب حدوث المنفعة فيصير كل جزء كالمعقود عليه ابتداء ويصير ما بقي من المدة كالمنفرد بالعقد فيتحالفان فيه بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لان المعقود عليه الجملة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك تعذر في كله ضرورة

وفي متاع البيت حيث اختلفا ان النكاح قايما او انتفى
فالقول في الصالح للرجال للزوج باليمين في ذا الحال
وفي الذي يصلح للنساء القول قولها بلا امتراء
الا اذا كان يكون صانعا لصالح لآخر او بايعا

يعني اذا اختلف الزوجان في متاع البيت سواء كان النكاح قايما او لم يكن كان القول للزوج فيما يصلح له كالعمامة والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والدرع والقوس والنشاب والفرس لان الظاهر يشهد له وكان القول للمراة فيما يصلح لها كالخمار وثياب النساء والاساور والخلخال والخواتيم للنساء ونحو ذلك لان الظاهر يشهد لها اذا لم يكن لاحدهما بينة هذا الا اذا كان احدهما يفعل او يبيع ما يصلح للآخر كان كان الرجل صايغا يصوغ حلي النساء او كانت دلالة تبيع ما يصلح له فلا يكون القول لواحد منهما لتعارض الظاهرين ثم وضع المسألة في متاع البيت وما يذكر مما ليس من متاع البيت كالفرس فهو بمنزلته كما ذكره الزيلعي

وفي متاع للرجال يصلح وللنساء قوله المرجح

اي والقول للزوج فيما يصلح لهما كالفرش والامتعة والاواني والرقيق والمنزل والعقار والمواشي لان المراة وما في يدها في يد الزوج واذا تنازع اثنان في شيء فالقول لذي اليد ولا فرق في هذا بين ان يكون البيت الذي يسكنانه ملكا لها او له كما نقل عن الخانية ولا فرق ايضا بينهما اذا كان النكاح قايما او بعد الفرقة

واحد من ذين حيث ماتا لمشكل الحي لا من فاتا

وقام وارث مقام الفايت في غير مشكل بلا تفاوت

او كان مملوكا في الحياة للحر والحي مع الممات

يعني ان مات احد الزوجين كان المشكل وهو ما يصلح لهما للحي منهما ذكرا كان او انثى وما لا اشكال فيه وهو ما يصلح لاحدهما فقط فهو على ما كان قبل الموت يقوم وارثه مقامه فيه عند ابي حنيفة رحمه الله انهم مجمعون انما قيم على ان ما يصلح لاحدهما فهو له حيا او لورثته من بعده ميتا اختلفوا فيما يصلح لهما فعنده هو للزوج حال حياتهما وللباقي منهما بعد موت احدهما كما ذكرنا وعند محمد هو للزوج في الحالتين وعند ابي يوسف للمراة منه قدر ما يجهز به مثلها والباقي للزوج حيا او لورثته ميتا لهما في تسوية حالتي الموت والحياة على قوليهما ان الورثة خلفاء الميت يقومون مقامه فلا يتغير الحكم في المشكل كما لا يتغير في ذكر المشكل ولابي حنيفة ان يد الباقي منهما اسبق الى المتاع لان يد الوارث تثبت بعد موت المورث فيقع به الترجيح كما يقع بالصلاحية حسبما تقدم بل اولى لان اليد مرجحا مطلقا حتى يترجح به في غير هذا الباب بخلاف الصلاحية كما اذا تنازع عطار واسكاف في آلة العطر والاسكاف فيه لم يكن مدخل للصلاحية فيه ولان يد الباقي يد نفسه ويد الوارث خلف فلا تعارض الاصل كما ذكره الزيلعي وغيره فظهر من هذا ان اليد في غير المشكل لمن يصلح المتاع له والقول له حيا ولورثته ميتا وفي المشكل اليد للباقي منهما ذكرا كان او انثى والقول له فاذا مات وتنازع ورثته مع ورثة الاخر فالقول لورثته لانهم خلفاء في القائمون مقامه لا لورثة الاخر واذا ماتا ولم يدر السابق كما في الغرق والهدم كان المشكل لورثة الزوج لقيامهم مقامه وعدم سبق اليد اليه فليلتفظ اذ لم ار في الكتب لورثة الزوج لقيامهم مقامه وعدم صريحا ونف له او كان مملوكا عطف على قوله مات في و واحد من الزوجين حيث كان مملوكا كان المتاع للحر في الحياة لان يد الحر اقوى والحي في الممات اذ لا يد للميت فخلت يد الحي عن العارض وهذا عند ابي حنيفة وقالا المكاتب والماذون كالحر لان لهما يدا معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم حر ومكاتب في شيء هو في يدهما قضي به بينهما لاستوايهما في اليد بخلاف المحجور اذ لا يد له

فصــــــــــــــــــــــــل

ذو اليد ان يقوله هذا المدعي غصبته من فالد او او دعا

او انه آجره او رهنا مني او اعادني وبرهنا

عليه كان دافع الخصومة عن نفسه في هذه الحكومة

لا ان يقل سرقته او سرقا مني او غصبة محققا

هذه المسايل تسمى مخمسة كتاب الدعوى وهي ان يقول ذو اليد هذا الشيء الذي تدعيه اودعنيه فلان او اعارنيه او اجرنيه او رهنيه او غصبته منه ويبرهن على ذلك فانه تندفع عنه الخصومة اذ تبين بذلك ان يده ليست يد ملك وهي شرط لصحة الدعوى فصار كما اذا اقر المدعي بذلك او برهن المدعي عليه على اقراره بذلك وزاد في الكفاية على هذه الخمسة ما اذا قال ذو اليد ان فلانا وكلني بحفظها وفي قوله ذو اليد ان يقول هذا المدعي اشارة الى ان ذلك اذا كانت العين حاضرة في يده واما اذا كانت الدعوى بعد هلاك العين في يده فلا تندفع عنه الخصومة وان برهن لان اللازم ح القيمة وهي دين في ذمته فلا يندفع الخصومة ان برهن انها كانت في يده الا ترى ان القاضي يقضي بالقيمة على مودع الغاصب فصار هذا كما

اذا ادعى عليه الفعل كما اشار اليه بقوله لا ان يقل اي لا تندفع الخصومة باقامة ذي اليد البينة على واحد من هذه الخمسة ان قال المدعي في دعواه انك سرقت مني هذه العين او غصبتها مني لانه صار خصما باعتبار دعوى الفعل عليه فلا تندفع باقامة البينة على ان العين لغيره اذ دعوى الفعل تجوز على غير ذي اليد كالدعوى على غاصب ليست العين في يده بخلاف دعوى الملك حيث لا تجوز على غير ذي اليد لانه صار خصما باعتبار يده فاذا ثبت ان يده حافظة لا يد خصومة اندفعت وانما كان قوله سرق بالبنا للمجهول مثل قوله سرقته مني لان الظاهر ان الفاعل المخاطب في قصده وانما بناه للمجهول لقصد درء الحد عن المدعي عليه بخلاف غصب المبني للمجهول لخلوه عن هذا القصد فكان فيه دعوى الفعل على المجهول وهي بمنزلة العدم فيبقى دعوى الملك فتندفع باقامه البينة على واحد مما ذكر محمد رحمه الله سوى بين سرق وغصب في بطلان دعوى المجهول وبقاء دعوى الملك ولا يعتبر ما ذكر من قصد الخطاب في سرق ودرء الحد هذا ولو قال المدعي شريته من زيد فقال ذو اليد هو اودعني اندفعت الخصومة بلا حجة لتصادقهما على ان اصل الملك لزيد فالظاهر ان وصوله الى يد ذي اليد من جهته فلم تكن يد خصومة الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله بقبضه ح يصح دعواه لانه يثبت انه احق بامساكه ولو قال ذو اليد اودعني وكيله لم يصدق الا بحجة لان الوكالة لا تثبت بقوله ولو قال ذو اليد شريته من الغايب لا تندفع الخصومة لانه اعترف بكون يده يد ملك فكان خصما ثم ان قال الشهود اودعه من لا نعرفه لا تندفع بخلاف ما اذا قالوا نعرفه باسمه ونسبه او نعرفه بوجهه عند ابي حنيفة ولو برهن المدعي عليه ان الدار كانت ملكا له باعها من فلان وسلمها ثم اودعه اياها لا تندفع عنه الخصومة الا اذا اقر المدعي بذلك او كان معلوما للقاضي وتمامه في العمادية وفيها لو ادعى على مولى العبد كه بندة تو فلان ميخ من غصب كرد است وتو دائم بمن تسليم كني وخواجه مقرا است كه ملك تو است وبنده بمن واداست تسمع الدعوى لان المولى لا يتصور ان يكون مودعا لعبده ولا هو غاصب هنا بل يكون اخذا على جهة التملك فينتصب خصما بخلاف ما اذا اودع العبد عينا عند آخر حيث لم يكن للمولى مطالبة المودع بذلك كما ذكر في الجامع لان للعبد يدا معتبرة الا انه ذكر في الذخيرة انه اذا علم المولى انه كسب العبد او انه مال المولى كان له اخذه ووقف في العمادية بانه الجبار قايل بان المولى الاخذ لكن المودع لا يجبر على التسليم كما ان للداين ان ياخذ من وديعة لمديونه عند آخر الا ان المودع لا يجبر على الدفع وفرع على هذا لو ان رجلا دفع عينا الى عبد ماذون تا بخواجه او بر فلان كس اماننت نهد بس بنده باز كس داد وايتى خواجه غلام اين عين را ازان مودع طلب كرد ومودع مقرا است كه اين عين ملك خواجه غلام است تواند زين مودع طلب كردن باني نعلى ما في الجامع لا يملك المطالبه وعلى ما في الذخيره له ولاية المطالبه فتوقف هذا عن حصول الاسترداد ثم قال واجاب ان المودع لو صدق المولى انه ارسل العبد بالايداع فله ان يدعي عليه وان انكر لا وفيها رجل دفع شيئا الى دلال ليبيعه فباعه وسلمه وغاب الدلال فجاء الآمر وادعاه على المشتري واقر انه دفع الى فلان ليبيعه ولكن انكر البيع هل يملك الدعوى عليه ان صدقه ان المامور دفع اليه لا يملك الدعوى لتصادقهما على انه وصل اليه من جهة الغايب وان برهن ذو اليد انه اشتراه من وكيله تندفع دعوى المدعي فتلخص من هذا ان شرط صحة الدعوى في العين الا يكون المدعي عليه ذا يد هي يد ملك فلذا قالوا ان من باع دار غيره وسلمها الى المشتري فادعاها المالك على البايع ان اراد اخذها منه لا تصح دعواه لان الدار ليست في يد البايع وان اراد تضمينه فعلى الخلاف المعروف في غصب العقار هل يكون موجبا للضمان وفي وجوب الضمان بالبيع والتسليم روايتان وان اراد اجازة البيع واخذ الثمن تصح دعواه

كما في العماديه عن الدخيرة وقالوا ان المستاجر لا يكون خصما لمن يدعي الاجارة والرهن او الشرا الا ان
المشتري والموهوب له حيث يكون كل منهما خصما للكل وفي دعوي الاجارة يشترط حضرة الاجير والمستاجر
اذا الملك للاجير واليد للمستاجر شرط حضورهما كما في الرهن ولو اقر ذو اليد انه لفلان الغايب فادعي
اخر انه شراه من الغايب وصدقه ذو اليد لا يومر بالتسليم اليه كما في العماديه عن الجامع ولو استحق
المبيع من يد المشتري بالملك المطلق فاراد الرجوع على بايعه فبرهن البايع على النتاج بغيبة المستحق
هل يقبل فيه اختلاف المشايخ واختار شمس الايمة القبول والله اعلم

فصل

من ذي يد في كل ملك مطلق حجة خارج احق حقق

اي بينة الخارج في دعوي الملك المطلق وهو ما لا يتقيد بالسبب كالشرا كان يقول هذا ملكي اولى من
بينة ذي اليد لان بينة الخارج اكثر اثباتا اذ لا ملك له راسا بخلاف ذي اليد لان له ملك اليد وفيه
خلاف الشافعي

الا اذا ما ارخا وذو اليد اسبق فهو فيه ذو تايد

اي بينة الخارج في الملك المطلق اولى الا اذا ارخا وكانت بينة ذي اليد اسبق تاريخا فتكون بينة ذي اليد
اولى وذلك لانها متضمنة معنى الدفع لان الملك اذا ثبت لشخص في وقت فثبوته لغيره بعد لا يكون الا بالتلقي
منه

لكنما التاريخ ان تفردا في جانب فقط فلا تايدا

اي اذا ارخ احدهما في دعوي الملك المطلق ولم يورخ الاخر فلا عبرة بالتاريخ وكانت بينة الخارج اولى
لان بينة ذي اليد انما تقبل لتضمنها معنى الدفع ولا دفع هنا اذ يحتمل ان الاخرى لو ارخت كان اسبق
فوقع الشك في التلقي من جهته وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف المورخ اولى لان ملكه في
التاريخ متيقن في ذلك الوقت فصار كما في دعوي الشرا من واحد اذا ارخت احديهما كان ذو التاريخ اولى

وان برهن فيه خارجان فانه بينهما نصفان

يعني اذا ادعي اثنان عينا في يد ثالث كل منهما يزعم انها ملكه ولم يذكر سببا للملك ولا ارخا يقضي
بها بينهما نصفين على السوا هذا اذا لم يورخا وكذلك اذا ارخا سوا او ارخت احديهما فقط عند ابي حنيفة
واما اذا ارخا واحدهما اسبق فهي للاسبق وملاك القول في هذا الباب اذا ادعي اثنان عينا فاما ان يدعيا
ملكا مطلقا او ارثا او شرا وكل منها ثلاثة اقسام اما ان يكون المدعي في يد ثالث او في يد احدهما او في
يديهما فصارت الاقسام تسعة وكل واحد من هذه التسعة على اربعة اقسام اما ان لا يورخا او يورخا تاريخا
واحدا او يورخ احدهما لا الاخر او يورخا واحدهما اسبق صار الجملة ستة وثلاثين قسما اما ان ادعيا
ملكا مطلقا والعين في يد ثالث ولم يورخا او ارخا سوا او برهنا فانه يقضي بينهما نصفين وكذا ان ارخ
احدهما لا الاخر عند ابي حنيفة يقضي بينهما نصفين كما بينا وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضي
للاسبق وان كانت العين في يد احدهما فان ارخا سوا او لم يورخا في للخارج وان ارخ احدهما يقضي
للخارج عند ابي حنيفة ومحمد وان ارخا واحدهما اسبق فهي للاسبق وان كانت في ايديهما فان لم يورخا
سوا او ارخ احدهما دون الاخر يقضي بينهما نصفين فان ارخا واحدهما اسبق فهي للاسبق وان ادعيا
الارث فان كانت العين في يد ثالث فان لم يورخا او ارخا سوا يقضي بها بينهما نصفين وان ارخا واحدهما اسبق

فهي للاسبق وان ادعيا الارث فان كانت العين في يد ثالث فان لم يورخا او ارخا سوا يقضي بها بينهما
نصفين وان ارخا واحدهما اسبق فهي للاسبق وان ارخ احدهما لا الاخر تقضي بها بينهما نصفين وان كانت
في يد احدهما فان لم يورخا او ارخا او ارخ احدهما لا الاخر فهي للخارج وان ارخا واحدهما اسبق فهي
للاسبق وان كانت العين في احديهما فان لم يورخا او ارخا سوا او ارخ احدهما لا الاخر يقضي بها بينهما
نصفين وان ارخا واحدهما اسبق فهي للاسبق وان ارخا ملك مورثهما يقضي للاسبق بالاجماع كما في
العماديه فان ادعيا الشرا من واحد فان كانت العين في ايديهما فهي بينهما سوا ان لم يورخا او ارخا
سوا او ارخ احدهما دون الاخر الا اذا ارخا واحدهما اسبق فهي للاسبق وان كانت في يد احدهما
فهي لذي اليد ان لم يورخا او ارخا سوا او ارخ احدهما دون الاخر الا اذا ارخا واحدهما اسبق فهي
للاسبق وان لم تكن في يد واحد منهما سوا كانت في يد من ادعيا الشرا منه او واحد غيره فان لم يورخا
او ارخا سوا يقضي بها بينهما نصفين وان ارخا واحدهما اسبق فهي للاسبق وان ارخ احدهما دون الاخر
فهي للمورخ هذا اذا ادعيا الشرا من واحد فان ادعيا تلقي الملك من اثنين فما عرفت من الجواب في الميراث
فهو الجواب هنا من غير فرق سوا ادعياه بسبب واحد او بسببين مختلفين كما ذكره الطحاوي رحمه الله تعالى
الا اذا ارخا ملك البايعين فانه يقضي للاسبق بالاجماع كما في العماديه هذا اذا اقاما البينه وان لا بينة يحلف
ذو اليد فان حلف يترك في يده قضا ترك لا استحقاق حتى لو اقاما البينة بعد ذلك قضي لهما وان نكل قضي
بها ولو حلف لاحدهما ونكل للاخر قضي للذي نكل له وفي معين الحكام اذا اقامت البينة لرجل على عين في يد
اخر حلف المدعي بالله ما خرج عن ملكك بطريق شرعي كما يحلف في الدعوي على الغايب والميت ثم ما تقدم فيما اذا
ادعيا الملك المطلق او الملك بسبب وان ادعي احدهما الملك بسبب والاخر الملك مطلقا فان ادعي الخارج ملكا
مطلقا مورخا بسنة وذو اليد ملكا بسبب الشرا من بكر منذ سنتين وهو يملكه يحكم للخارج لان ذا اليد خصم
عن بايعه في اثبات الملك ليمكنه الجر الي نفسه فكان بايعه حضر وبرهن على مطلق الملك لنفسه والمبيع في
يده اذ يد المشتري يد بايعه في التقدير ولو كان كذلك يقضي للخارج كذا هنا وكذا لو برهن الخارج على
الملك بسبب مورخا بسنتين وبرهن ذو اليد انه ملكه مطلقا مورخا بثلاث سنين فهو للخارج اذ الخارج
خصم عن بايعه كما مر كذا في جامع الفصولين ثم هل يكفي في الا سبقيه ان يقولا ان شرا او نكاح ذا سابق
على ذا نقل في العماديه عن فتاوي الدينارية ادعي احدهما السبق وشهد شهوده كه بيع وي بيشي از بيع ديكر
بوده است لا يثبت السبق ما لم يقولوا فان كان هذا في العاشر من شعبان وذا في خامسه مثلا ادعي عينا في
يد اخر انه ملكه اشتراه من فلان بتاريخ كذا فبرهن المدعي عليه ان المدعي تدعي تلقي الملك منه اقر قبل
شرايك ان هذا العين ملك اخيه وصدقه اخوه بذلك وانا شريت من الاخ ولم يبين تاريخ الاقرار يجوز
ويكفيه فتبطل شرايك ادعيا الشرا من ذي اليد فاقر لاحدهما لم يعتبر لانه شهادة على فعل نفسه ضياع
في يد رجل جا اخر وغلب عليه واحدث يدا لا يصير به ذا اليد فلو ادعي على المتغلب ان هذا العقار
في يدي وانك احدثت اليد فانكر يحلف وفي جامع الفصولين غصب ارضا وزرعها فادعي رجل انها له
غصبتها مني فلو برهن على غصبه واحداث يده يكون هو ذا يد والزارع خارجا ولو ادعي دارا انتقال ذو اليد
كان ذلك بعته من ابي فمات وورثته منه بتسليمه الي المدعي لانه صدقه في الملك ادعي عينا نقال ذو
اليد شريته منك نزع من يده حتى يبرهن وفي الاستحسان يترك في يده ثلاثة ايام ويكفل حتى يبرهن على
الشرا

وخارجان في النكاح برهنا تهاترا ان لم يؤرخا هنا
او ارخا متحدا وهي لمن كان له تصديقها فيه اذن
واي من اثبت فيه سبقا اذا ارخا كان بها احقا

يعني اذا برهن الخارجان على نكاح امرأة ولم يؤرخا او ارخا تاريخا متحدا تهاترت اي سقطت بينتاهما لان المحل لا يقبل الاشتراك في حال الحياة وهي اذن لمن صدقته لان النكاح مما يصير بالتصادق وانما قيد بالخارجين لانها اذا كانت في بيت احدهما او كانت مدخولا بها كان له اليد عليها لان اليد تثبت له باحد هذين الامرين وهي دليل السبق فلا تترك بينة الخارج واي من اثبت سبق التاريخ كانت له لثبوته في زمان لم يزاحمه احد فيه والحاصل انهما اذا تنازعا في امرأة واقاما البينة فان ارخا وكان تاريخ احدهما اسبق كان اولى وان لم يؤرخا او استوى تاريخهما فان كان مع احدهما قبض كالدخول بها او نقلها الى منزله كان اولى وان لم يكن شيء من ذلك يرجع الى تصديقها وانما قيدنا عدم قبول الاشتراك بحال الحياة لانه بعد موتها تقبل بينتاهما لان المقصود الميراث وهو مال يقبل فيه الاشتراك كما نقل عن بعض شروح الهدايه اهـ

وان تصدق غير ذي برهان فهي له بموجب البيان
ثم اذا برهن ذاك الاخر يقضى له لحجة تقرر

يعني اذا صدقت المرأة في الزوجية لمن لا بينة له فهي له لتصادقهما على النكاح وهو يثبت بتصادق الزوجين عليه فان برهن الاخر الذي لم تصدقه قضي له بنكاحها لان البينة اقوى من الاقرار اهـ

واي من برهن ان له قضي فبرهن الاخر فالحكم مضي
الا اذا اثبت سبقه كما بحجة لخارج لن يحكما
له على ذي اليد بالنكاح الاسبق ظاهر الايضاح

يعني اذا برهن احدهما على امرأة انها زوجته وقضي له ثم برهن الاخر لم يقض له لان القضا الاول صح فلا ينتقض بما هو مثله فضلا عما هو دونه لاتصال البرهان الاول بالقضا الا اذا اثبت سبقه اي سبق الاخر بان وقت شهوده سابقا على ذلك لانه ظهر الخطا في الاول بيقين كما لا يقضى بحجة الخارج على ذي يد ظهر نكاحه بنقلها الى بيته او دخوله بها لان ذلك فيه دلالة على سبق عقده عليها الا اذا اثبت الخارج سبقه لان التصريح فوق الدلالة فلا تعتبر الدلالة اهـ

على الشرا من ذي يد ان برهنا فنصفه بنصف ما قد عينا
لكل واحد وان شاء ترك وعند تركه لهذا المشترك
بعد القضا ليس كذاك الاخر اخذ جميعه اذن في الاخر

يعني اذ برهن على الشرا من ذي اليد كان لكل واحد منهما النصف بنصف ثمن عينه شهوده ورجع على البائع بنصف ثمنه ان كان دفعه اليه وان شاء تركه واخذ جميع الثمن لتغير الصفقة عليه بالتفريق وعساه يرغب في الكل لا في النصف فصار هذا نظير الفضوليين اذا باع كل واحد منهما عبدا واحدا من رجل واجاز المولى البيعين وهذا اذا لم يؤرخا او ارخا سوا وذلك لانه لما لم يترجح احدهما على الاخر فانه باع جميع العين من كل واحد منهما في وقت واحد حكما وان لم حقيقة او يحمل على ان ذلك صدر من وكيليه في وقت واحد وذلك ممكن واذا قضي به بينهما وابى احدهما اخذ النصف واختار الفسخ ليس للاخر ان ياخذ كله

لانه

لانه صار مقضيا عليه في النصف فانفسخ البيع فيه بخلاف ما لو ترك احدهما قبل القضا حيث كان للاخر ان ياخذ الكل لانه اخذ النصف كان لضرورة المزاحمة بلحوق القضا ولم يوجد هنا فصار نظير تسليم احد الشفيعين ان سلم قبل القضا اخذ الشفيع الاخر الكل وان كان بعده لا للحوق القضا هذا وان ارخا واحدهما اسبق كان للاسبق لثبوت الشرا من ذي اليد في وقت لا ينازعه فيه احد وان ارخ احدهما فقط قضي له لانهما اتفقا على ان الملك للبائع ولم يثبت الملك لهما الا بالتلقي منه وان شراهما حادث والحادث يضاف الى اقرب الاوقات فاذا اثبت احدهما التاريخ ثبت تقدمه به فكان المورخ اولى بخلاف ما اذا اثبت كل منهما الشرا من رجل غير الذي يدعي الشرا منه الاخر حيث لا يترجح فيه ذو التاريخ الاسبق ولا صاحب التاريخ المنفرد لان كل واحد منهما خصم فيه عن بايعه في اثبات الملك له وملك بايعيهما لا تاريخ فيه فصار كان البايعين حضرا واثبتا الملك لانفسهما مطلقا من غير تاريخ هذا واذا ادعيا الشرا من واحد واحدهما قابض كان اولى اذ لا ينتقض قبضه المحقق بالاحتمال والشك ولا ينتقض بتاريخ الاخر لبقا الاحتمال الا اذا اثبت الخارج السبق وهذا بخلاف ما اذا اختلف بايعاهما ولاحدهما قبض وبرهنا حيث يكون غير القابض اولى لانهما يحتاجان الى اثبات الملك لبايعيهما اولا فاذا اجتمع في حق البايعين بينة الخارج وذي اليد كانت بينة الخارج اولى وحيث كان البايع واحدا لم يحتج الى اثبات ملكه لتصادقهما عليه فكان المنظور اليه سبب الاستحقاق لهما والسبب يتاكد بالقبض كذا ذكره الزيلعي اهـ

ثم الشرا اولى من التصدق والوهب والرهن بقبض موثق

قوله بقبض موثق قيد في الثلاثة اي لو ادعى واحد شرا من شخص واخر هبة وقبضا او صدقة وقبضا او رهنا وقبضا من ذلك الشخص بعينه وبرهنا فالشرا اولى لكونه معاوضة من الجانبين ومثبتا للملك بنفسه هذا اذا لم تؤقت البينتان ولم يكن مع احدهما قبض واما اذا وقتا فالاسبق اولى وان لم يوقتا ومع احدهما قبض فذو القبض اولى وكذا اذا وقت صاحبه على ما بينا في الشرا من ذي اليد وانما يكون الشرا اولى اذا ادعيا تلقي الملك من واحد واما اذا اختلف المملك فلا يكون الشرا اولى اذ يصير كل منهما خصما عن مملكه لحاجته الى اثبات الملك له وهما في ذلك سوا وعند اتحاد الملك لا يحتاجان الى اثبات الملك بل الى اثبات السبب وفيه يقدم الاقوى كما بينه الزيلعي رحمه الله تعالى قال الطحاوي رحمه الله تعالى ولو ادعى احدهما الشرا والاخر الهبة او الصدقة والرهن والكل من رجل واحد فالشرا اولى بالاتفاق واذا كان كلاهما هبة او صدقة او احدهما هبة والاخر صدقة قدما لم يذكر الشهود القبض لا يصلح فاذا ذكروه ولم يؤرخوا او ارخوا سوا فهو بينهما نصفان اذا كان مما لا يحتمل القسمة كالعبد واذا كان مما يحتملها كالدار لا يقضى بشيء عنده وعندهما يقضى نصفين ولو كانت في يد احدهما يقضى له بالاجماع ولو برهنتا على النكاح على تلك المعاني كانت بينهما نصفين ولو برهن على الشرا وبرهنت على النكاح تقضى به نصفين فتاخذ نصف القيمة من الزوج عند ابي يوسف وعند محمد الشرا اولى فتاخذ كل القيمة منه ولو برهنت على النكاح وبرهنت على الرهن او الهبه فالنكاح اولى لانه تملك بنفس العقد ولو برهن على الهبه والاخر على الرهن فالرهن اولى لانه يوجب الضمان هذا كله اذا ادعيا تلقي الملك من واحد ولو ادعياه من اثنين فالجواب ما عرفت في الميراث من الجواب وقد قدمناه في اول الباب سوا ادعياه من اثنين بسبب واحد او بسببين ونفع الفرق بين هذا وبين ما اذا ادعيا التلقي من واحد في فصلين احدهما ان هنا اذا ارخ احدهما فقط يقضى بينهما اذا كان الشيء في يد ثالث واذا ادعيا التلقي من واحد يقضى لصاحب التاريخ والثاني ان الدار اذا كانت في

يد احدهما ههنا يقضى للخارج الا اذا كان صاحب اليد اسبق واذا ادعيا التلقي من واحد يقضى لصاحب
اليد الا اذا ارخا والخارج اسبق ثم قال هذا كله ان برهنا جميعا وان لا بينة يحلف صاحب اليد فان
حلف يترك في يده قضا وترك لا استحقاق وان نكل لهما يقضى لهما نصفين ولو حلف لواحد
ونكل للآخر يقضي لمن نكل له انتهى

ثم الشرا ومهر سيان غصب وايداع كذا مثلان

يعني ان الشرا والمهر سوا فلو ادعى واحد شرا شيء من آخر وادعت امرأة انه تزوجها عليه فليس
احدهما احق به من الآخر فيقضي به بينهما هذا عند ابي يوسف وعند محمد الشرا اولى وكذا
الوديعة والغصب سوا فلو كان عين في يد رجل فبرهن عليه اثنان احدهما بالغصب والآخر بالوديعة
يقضى به بينهما نصفين لان الوديعة تصير غصبا بالجحود فاستويا

ان واحد من خارجين برهنا نصفا من الدار وذاك عينا
كلا سوى هذا فان الربعا لاول والباقي منها قطعا
للثاني اما اذ تكون معهما فانها للثاني كانت منهما

يعني ان كانت الحائط في يد رجل فادعى احد الخارجين نصفها والآخر كلها وبرهنا كان الربع لمدعي
النصف والباقي وهو ثلاثة ارباع لمدعي الكل عند ابي حنيفة لان صاحب النصف لا ينازع الآخر في
النصف فسلم له فصارت منازعتهما في النصف الآخر فتنصف بينهما وعندهما تقسم بينهما اثلاثا فمدعي الكل
اخذ ثلثيها ومدعي النصف ثلثها وان كانت في يديهما فهي لمدعي الكل لانه اذا برهن كان له النصف بالقضا
اعني الذي كان بيد صاحبه حيث اجتمع فيه بينة الخارج بينة ذي اليد فكانت بينة الخارج اولى وكان
له النصف الآخر لا على وجه القضا وهو الذي كان بيده لان صاحبه لم يدعه ولا قضا بلا دعوى فيترك في يده
وفي شرح الكنز للزيلعي وشرح المختار للطحاوي تفصيل فليطلب

ثم على النتاج حيث برهنا وورخا كل له مبينا
ان تلك في ايديهما او واحد او ثالث يكون منها زايد
فانه يقضى لشخص وافقا سن لها تاريخه وطابقا
والسن ان يشكل قضي نصفين ان زايد كل من الاثنين
او خارجا اولا فقضي لذي اليد كما اذا خالف سن فاعتمد

يعني اذا ادعى كل واحد منهما نتاج دابة وارخ سواء كانت في يديهما او في يد واحد منهما فقط او في
يد ثالث يقضى لمن وافق سنها تاريخه لان علامة صدقه ظهرت فترجحت بينته وفي الآخر ظهرت
علامة الكذب فترد ولا فرق بين ان كانت في ايديهما او يد احدهما او بيد ثالث لان المعنى لا يختلف بخلاف
ما اذا كانت الدعوى في النتاج من غير تاريخ حيث يحكم بها لذي اليد ان كانت في احدهما وبينهما ان كانت
في ايديهما او ثالث وان اشكل سن الدابة في سوا فقه حد التاريخين يقضى بها لهما ان كان كل منهما ذا يد
او خارجا اي ان كانت في ايديهما او كانا خارجين وكانت في يد ثالث والا اي ان لم يكن كل منهما ذا يد او خارجا
كان احدهما ذا يد يقضى بها لذي اليد كما اذا خالف سنها التاريخين فانها تترك في يد من كانت في يده وتبطل البينتان
لانه ظهر كذب الفريقين كما نقله في الهدايه عن الحاكم الشهيد لكن ذكر الزيلعي ان الاصح انهما لا يبطلان بل
يقضى بها بينهما ان كانا خارجين او كانت في ايديهما وان كانت في يد احدهما يقضى بها لذي اليد هذا قال صاحب

الهدايه ولو تلقى كل واحد منهما الملك من رجل واقام البينة على النتاج عنده فهو بمنزلة ما لو
اقام البينة على النتاج في يد نفسه ولو اقام احدهما البينة على الملك والآخر على النتاج فصاحب النتاج
اولى ايهما كان لان بينته قامت على اولية الملك فلا تثبت للآخر الا بالتلقي من جهته وكذا اذا كان الدعوى بين
خارجين فبينة النتاج اولى ذكرنا ولو قضي بالنتاج لذي اليد ثم برهن ثالث على النتاج يقضى له الا
ان يعيدها ذو اليد لان الثالث لم يصر مقضيا عليه بتلك القضية وكذا المقضي عليه بالملك المطلق
اذا برهن على النتاج تقبل وينقض القضا لانه بمنزلة النص انتهى

والقول للصبي ان يعبر اذا ادعى حرية وقررا
وهو لذي اليد اذا اقرا لغيره بالرق فاستقرا

المراد بالتعبير ان يتكلم ويعقل ما يقول فاذا قال انا حر كان القول له فلا تقبل دعوى احد عليه انه عبده
عند انكاره الا ببينة كالبالغ وهو اي الصبي المعبر لذي اليد اذا قال انا عبد فلان يعني غير ذي اليد لانه لما
اقر بالرق على نفسه اقر انه لا يد له على نفسه فكان ملكا لذي اليد كالقماش في يده ثم اذا كبر وادعى الحرية
لا يكون القول قوله لانه ظهر الرق عليه في حال صغره وفي العمادية الاصل في دار الاسلام الحرية فمن ادعى انه
حر الاصل فالقول له ولا حاجة الى البرهان الا اذا ادعى احد عليه الرق وبرهن فتقبل بينة المدعي والعبد
اذا انقاد للبيع لا يقبل قوله اني حر الا ببينة الانقياد الى التسليم للمشتري ويسكت ولا يابى واما السكوت عند
البيع فلا عبرة به وفيها القول للعبد في الحرية لكن لا يرجع المشتري بالثمن ما لم يقض عليه بالبينة وطريقه ان
يدعي المولى انه عبده واقر له بالرق ويبرهن على ذلك فيقيم العبد بينة على حرية الاصل ومن ادعى حرية الاصل
لا يلزمه ذكر اسم امه اذ يجوز ان يكون مستولدا من جاريته ثم لا تقبل البينة على عتق العبد بدون الدعوى عند
ابي حنيفة خلافا لهما وتقبل على عتق الامة وطلاق الحرة حسبة بدون الدعوى وهل يحلف على عتق العبد والامة
حسبة فيه خلاف ولو ادعى حرية الاصل ثم ادعى ان فلانا اعتقه تقبل وبالعكس ايضا ولو ادعى الورثة انك عبد
بينا فبرهن اني كنت ملك فلان اعتقني تقبل ولو برهن على الحرية ومولاه على رقه فبينة العبد اولى ادعى
ان الميت معتق والذي صح ادعى عليه رقا فبرهن انه كان ملك فلان اعتقه تقبل بينته ادعى الحرية
فقضي بها ثم قال انا عبد لا يبطل القضا لان الحرية يتعلق بها حق الناس كافة فلا تبطل بخلاف الملك
اذا قضي به لانه حقه فحسب برهن العبد على من في يده ان فلانا اعتقه وهو يملكه وبرهن ذو اليد انه
وديعة فلان يقضى ببينة العبد فلو قدم فلان وبرهن على انه عبده لا تقبل برهن العبد على ذي
اليد انه اعتقه فقال هو وديعة فلان ولا بينة له فقضى القاضي بالعتق ثم حضر فلان وبرهن على
انه عبده اودعه يقضى له ويبطل العتق كما في جواهر الاحكام ونقل عن الطحاوي قيل للعبد قم مع سيدك
فقام كان اقرارا فلو ادعى حرية الاصل لم يكن القول له

وذو يد مستعمل كمن بنى في الارض او لبنا بها ان لبنا

اي اذا ادعى كل ان الارض في يده وقد بنى فيها احدهما او لبن فيها لبنا وكذا اذا حفر فيها كان ذا اليد
عليها حتى لو برهن ان اليد لا تثبت بمجرد الدعوى بل بالبينة او الاستعمال بالتصرف فيها

ولابس وراكب الحصان لا اخذ بالكم والعنان

ولابس عطف على من بنى يعني ذو اليد المستعمل كالباني ولابس الثوب والراكب لا المتعلق بالكم والعنان فلو تنازعا
في دابة احدهما راكبها والآخر متعلق بلجامها كانت اليد للراكب وكذا اذا تنازع لابس الثوب مع المتعلق بكمه كانت

اليد للابن واذا برهنا فالبينة للخارج ؛

ومن على البساط او تعلقا سيان مثل الثوب ان تحققا
مع واحد وكان مع ذاك الطرف سيان والحكم كذاك ما اختلف

يعني لو تنازعا في بساط احدهما جالس عليه والاخر متعلق به فهو بينهما قال في الهدايه معناه لا على طريق القضا لان القعود ليس بيد عليه فاستويا واذا كان الثوب مع احدهما ومع الاخر طرف منه كانا سوآ في اليد حتى لو تنازعاه ولا بينة كان بينهما نصفين لان الجلوس عليه غير ان للواحد اكثر وذلك لا يوجب الترجيح لانه بالقوة لا بالكثرة فصار كما لو تنازعا في دابة لاحدهما عليها مايتمن وللاخر من واحد كانت بينهما نصفين

ومن له الجذوع فوق الحائط فهو له ومثل هذا الضابط
ان حائط بما بني قد اتصل ان كان باتصال تربيع حصل

يعني ان الجذوع على الحائط دليل اليد وكذا اتصال التربيع وهو ان يكون لبنات الحائط المتنازع فيه متداخله في انصاف لبنات الحائط الغير المتنازع فيه وان كان من خشب بان يكون اطراف اخشاب احدهما ركبه في الاخرى سمي تربيعا لان هذا الوضع غالبا لان يكون مع هذين الحائطين حائطان اخران فالمجموع اربعة يبني عليها قبه واتصال التربيع دليل ظاهر على اليد لان هذين الحائطين انما بنيا معا فكان صاحب الحائط المتداخل فيه اولى فان كان لاحدهما تربيع وللاخر جذوع فان كان التربيع في طرفي الحائط فذو التربيع اولى وان كان في احد الطرفين قيل ذو التربيع اولى وقيل ذو الجذوع اولى كذا في جامع الفصولين ؛

اما الهرادي فليست تثبت يدا فما هنا لها يلتفت

الهرادي بفتح الهاء وكسر الدال جمع هرديه بضم الهاء وسكون الرآ المهمله وكسر الدال المهمله وتشديد اليا خشبات توضع على الجذوع ويلقى عليها التراب وهي كالبواري ليست معتبرة في ثبوت اليد ؛

وصاحب البيت من الدار استوى في ساحة مع من بيوتها حوى

يعني اذا كان بيت من دار في يد رجل وباقي البيوت في يد اخر كانت الساحه بينهما نصفين لاستوايهما في الاستعمال وهو المرور فيها وكسر الحطب ووضع الامتعه فصارت نظير الطريق بخلاف الشرب لانه يحتاج اليه على قدر الاراضي ومما يلحق بذا الباب ما ذكره صاحب الهدايه في اخر كتاب القضا انه اذا كان علو لرجل وسفل لاخر ليس لصاحب السفل ان يتد وتدا او ينقب كوة بغير رضا صاحب العلو عند ابي حنيفة وقالا له ذلك اذا لم يضر قيل تولهما تفسير لقوله وعلى هذا اذا اراد صاحب العلو ان يبني على علوه وفي النهايه لو انهدم السفل لا يجبر صاحبه على البنا لان حق صاحب العلو في القرار فات من غير تعد من ذي السفل فلا يجب عليه الاعاده ويجبر ذو العلو ان شاء بني الى موضع علوه وبني عليه علوه وحق له منع ذي السفل عن السكنى حتى يودي اليه قيمة بناه وقت البنا وفرق بين هذا وبين ما اذا انهدمت دار بين اثنين وبني احدهما بغير اذن صاحبه فانه لا يرجع عليه لانه غير مضطر الى ما بني في نصيب شريكه لانه يمكنه مقاسمة الساحة فيبني في نصيبه حتى لو كان بيت صغير فانهدم ولا يمكن قسمة الساحة ولا يمكن البناء بعد القسمة فاذا بني لا يكون متطوعا وهكذا نقول في الحمام والطاحون اذا انهدم بعضه لانه لا يمكنه الانتفاع بنصيبه لا بهذا فاذا انهدم كله فان امكن البنا بعد القسمه يكون متطوعا في البنا وان لم يمكن لا يكون كذلك ومثله في العماديه وفيها اذا انهدم حائط بين الشريكين فبنى احدهما بغير اذن شريكه هل يرجع عليه اختلفوا فيه وهل يجبر الابي على البنا فيه تفصيل وان كان في تركه ضرر لشريكه يجبر واذا انهدم بيته وتضارر الجيران لذلك هل يجبر قيل يجبر وقيل لا اقتسما دارا فطلب احدهما بنا حاجز اذ كان احدهما يوذي

صاحبه

صاحبه للقاضي ان يامرهما ببناء حاجز والمصارف بقدر الحصة واذا اراد ان يبني ظله على طريق العامه نقل في العماديه من ابي يوسف ومحمد ان له ذلك ان لم يضر ونقل عن المنتقى اذا اراد ان يبني كنيفا او ظله على الطريق العامة امنعه فان بني ثم اختصموا فان كان فيه ضرر امرته بالقطع والا تركته شري دارا منها ظله على طريق نافذ للعامه على حايط الدار وحايط الجار فانهدمت الظله واراد ان يعيدها ليس له ذلك لانه انما اشتراها على ان الحق فيها ان انهدم ثم قال ان من تصرف في خالص ملكه وان كان فيه ضرر بالغير فالقياس ان لا يمنع لكن ترك القياس في موضع يتعدى فيه الى ضرر بين وعليه الفتوي ؛

فصل

والشي يستشريه او يستودع فيدعي الملك شرعا يمنع
كذاك ان يستاجر او يستوهب كذاك في استنكاحها ان يرغب
ويدعي النكاح او ملك الامه فالكل منها مانع ان قدمه

يعني ان طلب شرا شي من غيره او طلب منه ايداعه عنده او طلب هبته منه او طلب اجارته امتنع من دعوي ملكه فان هذه الاشيا اذا طلبها كان مقرا بان لا ملك له وكذا اذا طلب نكاح امة يمتنع من دعوي الملك فيها كالحرة اذا طلب نكاحها يمتنع من دعوي انها منكوحته وفي العماديه الاقدام على الاشترا والاستيهاب والاستيجار والاستيداع اقرار بانه لا ملك له باتفاق الروايات حتى لو اقام المدعي عليه البينة على المدعي انه استوهبه او اشتراه او قال خذيه اسراه مني ابي يمنع ان يكون دفعا لدعوي المدعي ولو ادعي التوفيق وقال كان ملكي لكنه قبضه ولم يدفعه الي فاشتريته منه لا يسمع هذا منه للتناقض والاستشرا من غير المدعي عليه كالاشترا من المدعي عليه حتى لو برهن المدعي عليه ان المدعي استراه من فلان كان دفعا اتفاقا وهل يكون الاشترا ونحوه اقرارا بالملك لذي اليد فيه روايتان وفي العماديه عن الحاكم الشهيد المساومه وما اشبهها من عقود الاجارات يمنعان صاحبهما من الدعوي على وجه الاستحقاق لنفسه ولغيره من جميع الوجوه حتى لو توكل في خصومة انسان فاقام الدعوي عليه بينة على مساومة سبقت منه او استعارة او استيجار او ما اشبه ذلك خرج عن الوكاله لانه لو فعل ذلك عند القاضي اخرجه من الخصومة والموكل على حقه ان كان شرط ان اقراره غير جايز عليه ؛

فصل

مبيعة بيعت فجات بالولد لدون ستة شهور في العدد
من منذ بيعت فادعاه فالنسب منه وفسخ البيع من هذا السبب
ورد ما ادعه وذي ام الولد كما اذا ماتت فقط فذا يرد

يعني اذا باع امة فولدت لاقل من ستة اشهر من منذ بيعت فادعي ان الولد منه ثبت نسبه منه وكون الجاريه ام ولد له فيفسخ البيع ويرد الى المشتري ما اداه من الثمن كما اذا ماتت الام بعد ما ولدت فادعاه فانه يفسخ البيع ويرد الى المشتري الثمن ويرد المشتري الولد الى البايع لانه ولده وانما قال فقط لانه اذا مات الولد فادعاه لا يثبت نسبه منه سوا ماتت الام او بقيت وكان القياس في الصورتين ان لا يثبت نسبه ولا تصح دعوته لانه كان معترفا بانه ليس ولده فكان متناقضا في دعوي بنوته وساعيا في نقض ما تم من جهته وهو البيع فصار كما اذا ادعي انه كان اعتقه او دبره قبل البيع وكذبه المشتري فينبغي ان لا يصح هذا منه بدون تصديق المشتري ووجه الاستحسان ان مبنى النسب على الخفا فيقع فيه التناقض فتقبل دعوته اذا تيقن بالعلوق في ملكه بالولاده للاقل فانه كاقامة البينة العادله في اثبات النسب

والظاهر عدم الزنا واذا صحت الدعوى استندت الى وقت العلوق فكانت ام ولده وقوله كما اذا
ماتت الخ يريد انه لو ماتت الام فادعى البائع الولد وقد ولدت للاقل ثبت نسب الولد منه
ايضا لان الولد هو الاصل في النسب وهي تستفيد الحرية منه لقوله عليه الصلوة والسلام اعتقها
ولدها الثابت للولد حقيقة الحرية وللام حق الحرية والحقيقة اقوى فلا يضر فوات التبع ولو مات
الولد فادعاه البائع لا يثبت النسب ولا تصير الام ام ولد له لاستغنائه بالموت عن النسب والاستيلاد
تبع ثبوت النسب كما عرفت فلا يثبت بدونه في الصورتين اعني ما اذا ادعى الولد والام موجودة
اما اذا ادعاه بعد موتها يفسخ البيع ان قد تبين بطلان البيع في الصورتين اذ بيع ام الولد باطل
ويرد البائع الى المشتري ما كان اداه من الثمن

ومثل حكم الموت حكم العتق وحكم تدبير بغير فرق

يعني ان اعتاق المشتري الام والولد كموتهما فاذا اعتق الام لا الولد فادعى البائع انه ابنه صحت دعوته
وثبت نسبه منه ولو اعتق الولد لا الام لا تصح دعوته لان الولد اذا ادعى المشتري اصل فيعتبر تمام
المانع به والعتق مانع لانه لا يحتمل النقض بعد ثبوته كالنسب فصار كما اذا ادعى المشتري ان الولد ابنه فيبطل
دعوى البائع ولانه يثبت له الولا وهو كالنسب لا يمكن ابطاله كما لا يمكن ابطال نسبه بعد ما ادعاه المشتري
واذا قام هذا المانع اعني الاعتاق بالام لا يمنع دعوى الولد من البائع فيثبت نسبه منه ولا تصير الام ام
ولد له لان العتق فيها من المشتري لا يمكن نقضه وفي صورة اعتاق المشتري الام على ما ذكرنا يرد البائع
على المشتري كل الثمن كما في موتها عند ابي حنيفة وعندهما يرد حصة الولد على ما في الهداية وحكم التدبير
كالعتق

وان تلد لما يكون اكثرا من نصف حول منذ بيعها جرى
ودون عامين وقد اشترى مصدق يثبت على ما قررا

يعني ان ولدته لاكثر من ستة اشهر ودون عامين من منذ بيعت والحال ان المشتري مصدق للبائع
في دعواه يثبت النسب منه على المنوال الذي قررناه فتكون ام ولد له ايضا ويفسخ البيع ويرد كل الثمن ايضا
وانما قيد بتصديق المشتري لانه لو لم يصدقه لا تثبت دعوى البائع لانه لا يتيقن بالعلوق في ملكه بل
يكون محتملا فيشترط تصديق المشتري

وان تلد لما يكون اكثرا من قدر عامين وكان من شرى
مصدقا يثبت ودع ام الولد لكن نكاحا فالصلاح يعتمد

يعني وان ولدت لاكثر من سنتين من منذ بيعت فادعى البائع الولد يثبت نسبه منه ان صدقه
المشتري وكانت الام ام ولده نكاحا على معنى ان المشتري زوجها البائع بحكم النكاح حملا لامره على
الصلاح فيبقى الولد عبدا للمشتري ولا تصير الامه ام ولد للبائع كما لو ادعاه اجنبي فصدقه المالك
لان العلوق لم يكن في ملكه اذ الولد لا يبقى اكثر من سنتين فكان حادثا بعد زوال الملك البائع كما نقل
عن الكافي

ومن يبع من عنده كان ولد ثم ادعاه بعد بيع قد وجد
من مشتريه صح منه ذا النسب ورد بيعه بذلك السبب

يعني اذا باع من ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع من اشتراه يثبت نسبه منه ورد بيعه لان اتصال العلوق

بملكه كالبينة كما مر والبيع يحتمل النقض وما له من حق الدعوى لا يحتمل النقض فينتقض البيع
لاجله وكذا لو كاتب الولد او رهنه يحتمل النقض فتصح الدعوى بخلاف الاعتاق كما في الهداية

وان تلد مملوكة شراها ثم استحقها الذي ادعاها
فطفله حر وكان غارما قيمته ابوه اذ تخاصما

يعني لو ولدت امة كان شراها وكذا اذا اتهبها او تزوجها على انها حرة ثم استحقها واحد غرم الاب قيمة
الولد في يوم الخصومة والولد حر الاصل في حق ابيه لكنه رقيق في حق مدعيه نظرا لهما ثم الولد حصل
في يده بلا تعد منه فلا يضمنه الا بالمنع كما في ولد المغصوب فلذا يعتبر قيمته يوم الخصام والولد حر
لان العالم لم يرض برقيته كما يرضى ناكح الامة وان مات الولد فميراثه لابيه ولا شيء على الاب لانعدام
المنع وان قتله ابوه او غيره فاخذ ديته غرم ابوه قيمته ورجع بها على بائع امه كما يرجع بثمنها عليه ايضا لا
يرجع المشتري على البائع بما لزمه من العقر وهو اجرة الوطي لو كان الزنا حلالا لاستيفاء المشتري منافعها
ولو اشتراها وهو يعلم انها لغيره فقال البائع ان صاحبها وكلني او اوصى لي ومات فاستولدها ثم جاء ربها
وانكر الوكالة والوصية فانه ياخذها عقرها وقيمة ولدها لان الغرور قد تحقق بما اخبره البائع واذا
غرم قيمة الولد رجع بذلك وبثمنها على بائعها كما في الخزانة قالت انا حرة فتزوجها واولدها فاستحقت
تقضي بها للمستحق وباولادها وليس هذا كولد المغرور الا ان يقيم البينة على انه تزوجها على انها حرة فيغرم قيمة
الاولاد للمستحق كما في النهاية قال لولد هذا ابني ثم قال ليس مني ثم قال ابني يصح لانه تعلق به حق المولد لانه يثبت
نسبه من معين فينتفي انه من الزنا فلا يمكن ابطاله بالنفي فاذا عاد الى التصديق يصح وهذا اذا صدقه الولد
وبغير التصديق لا لانه اقرار على الغير بانه جزؤه لكن اذا عاد الولد الى التصديق يثبت نسبه منه وان انكر الاب
الاقرار فبرهن الابن انه اقر انه ابنه تقبل وهذا بخلاف الاقرار بانه اخوه لما فيه من تحميل النسب على الغير قال
هو ابني ثم قال هو ابن زيد لم يكن ابنه صبي في يد مسلم وكافر قال المسلم هو عبدي والكافر هو ابني كان ابنه
لانه ينال شرف الحرية ويمكنه تحصيل الاسلام ولم يجز حتى لظهور دلايله بخلاف الحرية فلتبست في وسعه ادعت
ذات زوج نبوة صبي لم يجز حتى تشهد امرأة على الولادة بخلاف دعوى الرجل وان لم تكن ذات زوج ولا معتدة
كان ابنها

كتاب الصلح

هو لغة ضد الفساد يقال صلح الشيء اذا زال فساده وشرعا عقد يرتفع به النزاع والنزاع منشأ الفساد
وركنه الايجاب والقبول بان يقول المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا او من دعواك كذا على كذا ويقول الاخر
قبلت او رضيت او ما يدل عليه وشرطه العقد فلا يصح من المجنون وصبي لا يعقل وان كان الصبي يعقل فيجوز
على ما نقله صاحب الدرر من ان الصبي المأذون اذا صالح على بعض حقه فان لم يكن له بينة جاز وان كانت
لا واما اذا صالح عنه الوصي ففي احكام الصغار للاستروشني اذا كان للصبي دار او عبد ادعى رجل فيه دعوى فصالحه
ابوه على شيء من مال الصغير فهو على وجهين ان كان المدعي بينة وكان ما اعطاه الاب من مال الصبي مثل حقه
او اكثر قيمة مقدار ما يتغابن الناس فيه جاز لانه كالبيع وهو يجوز بمثل القيمة وما يتغابن الناس فيه ولو صالح
على مال نفسه يجوز قليلا او كثيرا وان لم يكن للمدعي بينة لا يجوز ولو كان للصبي دعوى على رجل فصالحه الاب على مال
قليل فان لم يكن له بينة والاخر منكر للدين جاز صلحه وان كان الدين ظاهرا بالبينة والاقرار فان صالحه على محاباة
يتغابن الناس فيها جاز بمنزلة البيع وان حط مقدار ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز وان كان وجب بمعاقدة الاب

جاز صلحه على نفسه ويضمن للدائن مقدار الدين عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف رحمهم الله تعالى لا يجوز والجد والوصي في جميع ما ذكرناه كالاب ثم قال ولو عرف الاب او الوصي ان لمن يدعي على الصبي شهودا يشهدون لو لم يصالح فصالح في غير ان يشهدوا عند القاضي هل يصح الصلح اختلف فيه المشايخ وتمامه هناك وشرط الصلح ايضا ان يكون المصالح عنه حقا للمصالح ثابتا في المحل لا حقا لله تعالى فلو ادعت مطلقة على زوجها ان صبيا في يده ابنها منه وجحد فصالحت عن النسب على شيء بطل ولو صالح الكفيل بالنفس على مال على ان يبرأ من الكفالة بطل وكذا الصلح عن الشفعة وعن الحدود بخلاف التعزير حيث يصح الصلح عنه لانه حق العبد كالقصاص وشرطه ايضا كون البدل مالا معلوما ان احتيج الى قبضه والا لم يشترط معلوميته كمن ادعى حقا في دار وادعى عليه المدعى عليه حقا في حانوته فتصالحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه فانه يصح الصلح وان لم يبينا مقدار حقهما لان جهالة الساقط لا تفضي الى المنازعة كما في الدرر عن الكافي ويجوز ان يكون البدل منفعة كما سيأتي ثم حكم الصلح وقوع البراءة من الدعوى لما انه عقد يرفع النزاع

صح مع الاقرار والانكار ومثل ذا السكوت في اعتبار

يعني ان الصلح يصح مع اقرار المدعى عليه ومع انكاره ومثل الصلح مع الانكار الصلح مع سكوت المدعى عليه فانه مثله في الاعتبار كما سيأتي

فاول الاقسام في الاحوال كالبيع ان عن ماله بمال

ففيه شفعة مع الخيار وكل نوع منه فيه جاري

وافسدت له جهالة البدل فيه ومثلها جهالة الاجل

يعني اول الاقسام الصلح وهو الصلح مع الاقرار كالبيع في الاحوال المترتبة على البيع ان كان عن مال المدعي بمال اي ان كان مبادلة مال بمال اذ معنى البيع وجد فيه وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي فيجري فيه احكام البيوع اذ العبرة للمعاني لا للصور كما كانت الهبة بشرط العوض بيعا والكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل كفالة ثم ان وقع عن مال بمال ينظر فان كان بخلاف جنس المدعى فهو بيع وشراء وان كان على جنسه فان كان باقل من المدعى فهو حط وابراء وان كان بمثله فهو قبض واستيفاء وان كان باكثر فهو فضل وربا كذا قاله الزيلعي ثم رفع على كونه بيعا ان فيه الشفعة سواء صولح عن دار او على دار وكذا فيه الخيار بانواعه الثلاث لكل واحد من المدعي والمدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه وان جهالة البدل تفسده لانه بيع فيفسد بالجهالة المانعة من التسليم ولا يفسده جهالة المصالح عنه لانه يسقط فلا يحتاج فيه الى التسليم فلا تضره الجهالة لان ضررها لافضائها الى النزاع كما سبق وكذا اذا كان البدل غير مقدور التسليم تفسد دون المصالح عنه ومثل جهالة البدل في الافساد جهالة الاجل اذا جعل البدل مؤجلا على نحو ما سمعت في البيع

ثم اذا استحق كل المدعى كذا اذا استحق بعض ما ادعى

فالمدعي بقدره يرد من ذلك المقبوض ليس يد

كذا اذا استحق شرعا البدل يرجع بما ادعى بقدر ما حصل

يعني اذا ادعى زيد على بكر دارا فاقر له بكر بها وصالحه عنها على الف ثم استحقت الدار كلها رجع بكر على زيد المدعي بالبدل جميعه اعني الالف وان استحق بعضها كالنصف مثلا رجع عليه بخمسمائة ولو صالحه عن الدار بعبد فاستحق كله رجع زيد على بكر المدعى عليه بكل الدار ولو استحق نصف العبد رجع عليه بنصف الدار لان كل واحد

منها عوض عن الاخر فايهما استحق عليه ما اخذه رجع بما دفع ان كلا فبالكل وان بعضا فبالبعض بحصته كما هو مقتضى المعاوضة وبهذا التصوير يعلم ما في تصوير صاحب الدرر من القصور

والصلح كالايجار ان بالنفع كان عن المال بحكم الشرع

فشرطه الوقت فان به اخل بالموت فرد منهما الصلح بطل

اي ان كان الصلح بمنفعة عن مال كان ادعى عليه مالا فصالحه على سكنى دار سنة مثلا فهو كالايجار لوجود معنى الاجارة وهي تمليك المنفعة بالمال والاصل في الصلح ان يحمل على اشبه العقود فيجري فيه احكامه فتفرع عليه ان الوقت فيه شرط وهذا اذا كانت المنفعة فيه تعلم بالوقت كالخدمة وسكنى الدار لانه اذا صالح عن مال بنقل هذا الى ثمة لا يشترط التوقيت حسبما تقدم في الاجارة وانه اذا مات احدهما في المدة بطل الصلح وكذا بهلاك محل المنفعة وفي شرح الطحاوي فان كان الهلاك قبل استيفاء شيء من المنفعة بطل الصلح وعاد الى دعواه ان كان الصلح عن انكار او سكوت وان كان عن اقرار اخذ جميع ذلك من المدعى عليه وان كان الهلاك بعد استيفاء بعض المنفعة بطل دعواه في قدر ما استوفى من المنفعة بازائه وعاد الى دعواه فيما بقي وان كان عن اقرار استوفى منه بازاء ما بقي وان كان الهلاك بعد استيفاء جميع المنفعة تم الصلح وبطل دعواه

والاخران هنا معاوضه في حق مدع بلا معارضه

وحق ذا العدا عن يمين والرفع للنزاع والظنون

يعني بالاخرين الصلح عن انكار والصلح عن سكوت اي هما معاوضة في حق المدعي لانه ياخذ البدل عوضا عن حقه بحسب زعمه وقطع نزاع وفداء يمين في حق الاخر اعني المدعى عليه اذ لولاه بقي النزاع ولزم اليمين ولا يدع في هذا ما قاله فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق ثالث كما تقدم وانما جعل السكوت بمنزلة الانكار مع انه يحتمل الاقرار ايضا لان حمله على الانكار اولى لان فيه دعوى تفريغ الذمة وهو الاصل والمراد بالظنون ظنون الناس لنسبة اذا حلف للكذب كما قال علي كرم الله وجهه اياك وما يقع عند الناس انكاره وان كان عندك اعتذاره

فان على العقار كان الصلح فشفعة وعنه لا يصح

يعني اذا ادعى رجل على اخر دارا فانكر او سكت فصالح عنها بشيء لا يثبت الشفعة لانه يزعم انه يستبقي المملوكة له على نفسه غير انه بالصلح دفع خصومة المدعي عن نفسه لا انه اشتراها وزعم المدعي لا يلزمه هذا اذا وقع الصلح عن الدار واما اذا وقع الصلح عليها فيجب الشفعة كما اذا ادعى على رجل دارا او غيرها فصالحه على دار لان المدعي يكون استعوض الدار عن حقه في زعمه فيعامل بزعمه فحق هذه الصورة الحكم في الصلح بانكار او سكوت مثل الصلح باقرار ولا عبرة بزعم المدعى عليه حيث ينكر ان ذلك معاوضة ويدعي انه لدفع الخصومة فلا يمتنع الشفعة بزعم المدعى عليه الا ترى ان رجلا لو قال انا اشتريت هذه الدار من فلان وفلان ينكر ياخذها الشفيع بالشفعة وكذا لو ادعى انه باع من فلان وهو منكر ياخذها منه الشفيع بالشفعة لان زعمه حجة في حق نفسه ذكره الزيلعي

والمدعي اذا استحق حكمه كالصلح في الاقرار من نظمه

يعني في صورة الصلح مع الانكار او السكوت اذا استحق المدعي اي المتنازع فيه فحكمه كما مر في الصلح مع الاقرار من ان المدعي يرد بقدره من العوض لان المدعى عليه لم يدفع العوض الا لدفع الخصومة فاذا ظهر الاستحقاق في الكل

يتبين ان لا خصومة فيه فيسترد البدل كله وان استحق البعض تبين ان الخصومة للمدعي بذلك القدر فيسترد من البدل بقدره ثم يكون للمدعي المخاصمة مع المستحق بقدر ما استحق كما كان له الخصومة مع المدعى عليه قبل ذلك

كذا له مهما يستحق من عوض يرجع الى الدعوى بقدر ما عوض

يعني اذا صولح على عبد او بيت فاستحق كله او بعضه يرجع الى دعوى ما ترك الدعوى الا ليسلم له البدل فاذا لم يسلم له رجع الى الدعوى بقدر ما استحق من البدل كلا او بعضا هذا اذا لم يقع الصلح بلفظ البيع اما ان وقع بلفظه كما اذا قال احدهما بعتك هذا بهذا وقال الآخر اشتريت فان المدعي يرجع عند الاستحقاق على المدعى عليه بالمدعى نفسه لا بالدعوى لان اقدام المدعى عليه على المبايعة اقرار منه بالملك للمدعي ثم هلاك البدل قبل التسليم كاستحقاقه في الصلح باقرار وفي الصلح بسكوت او انكار

وان على بعض الذي ادعى صالح لم يصح صلح اوفقا

الا ان يزيد شيئا في البدل كذا بابرا عن الدعوى حصل

يعني اذا ادعى رجل على آخر دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح الصلح وهو على دعواه في الباقي لان الصلح اذا كان على بعض ما ادعى كان اخذا لبعض حقه واسقاطا للباقي والاسقاط كالابرا لا يرد على العين بخلاف الدين كما سيأتي ولذا اذا ابرأ بعض الورثة عن نصيبه من التركة كانت لا يصح ابراؤه فلذا لا يصح هذا الصلح الا ان يزيد في البدل شيئا كدرهم مثلا ليكون مستوفيا بعض حقه واخذا العوض عن البعض او يلحق بذلك الابرا عن دعوى الباقي لان الابرا عن دعوى العين جائز وان لم يصح عن نفس العين

وجاز عن نفع بمال صلح كالنفع بالنفع فذا يصح

يعني يصح عن النفع بالمال وعن النفع بالنفع كما اذا ادعى سكنى دار سنة وصية من صاحبها فجحد الوارث او اقر فصالحه على مال او منفعة جاز لان اخذ العوض عن المنفعة جائز في الاجارة الا ان كان العوض منفعة كما تقدم في الاجارة فكذا هنا لكن الصلح عن منفعة انما يجوز اذا كانتا مختلفي الجنس كالسكنى وخدمة العبد لا متحدتين كما تقدم مثله في اول الاجارة

وصح عن جناية في النفس وما دونها كذا بغير لبس

ان عامدا او مخطئا اطلقا والرق فالعبد بمال اعتقا

اي صح الصلح عن الجناية في النفس وما دونها سواء كانت الجناية عمدا او خطأ وسواء كان الصلح عن اقرار او سكوت او انكار وصح عن الرق بان ادعى على آخر انه عبده فصالحه المدعى عليه على مال اما الصلح عن الجناية في النفس وما دونها عمدا فيجوز ولو كان باكثر من الدية لان موجب العمد القصاص وهو ليس بمال فيجوز ولو بالاكثر لسلامته عن الربا واما في الخطا فلان موجبه المال فلا يجوز بالاكثر لوجود الربا ثم هذا اذا صالح على احد مقادير الدية فان صالح على غيرها جاز لانه مبادلة بها لكن يشترط التقابض في المجلس لئلا يكون افتراقا عن دين بدين كما في عامة الكتب واما الصلح عن دعوى الرق على مال فلانه يجعل في حق المدعي عتقا على مال وفي حق الآخر دفع خصومة ولا ولاء فيه لانه ينكر العتق الا ان يبرهن عليه بعده فيثبت الولاء عليه وكذا في كل موضع اقام بينة بعد الصلح لا يستحق المدعي لانه باخذ البدل ترك بابها وفي كل موضع كان المدعي كاذبا فيه لا يحل له اخذ البدل بينه وبين الله كالمقر له اذا عرف ان المقر كاذب

والصلح عن دعوى النكاح خلع لا حيث تدعي فيه منع

يعني

يعني صح الصلح عن النكاح اذا كان الرجل يدعيه والمرأة تنكر لانه يكون في معنى الخلع لان اخذ المال عن ترك البضع خلع والصلح يجب حمله على اقرب العقود اليه وفي حقها يكون افتداء يمين وقطع خصومة ولا يصح الصلح اذا كانت هي المدعية لانه بدل لها لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة كما اذا مكنت ابن زوجها وان لم يجعل فرقة فالنكاح باق فلم يكن ثمة شيء يقابل العوض فكان رشوة وقيل يجوز لانه يجعل كانه زاد في مهرها ثم خالعها على اصل المهر لا الزيادة فيسقط الاصل لا الزيادة كما في الدرر

والصلح عن دعوى الحدود يمنع اما عن التعزير فهو يشرع

يعني لا يجوز الصلح عن الحدود كان اخذ الرجل زانيا او سارقا او شارب خمر ليرفعه الى الحاكم فصالحه على مال على ان لا يرفعه الى الحاكم فالصلح باطل فيرد ما اخذ لان ذلك حق الله والصلح على حق الغير لا يجوز بخلاف الصلح عن دعوى التعزير حيث يجوز لانه حق العبد كما تقدم

والصلح ان كالبيع في العقد حصل على الوكيل لازم فيه البدل

وعن دم العمد وبعض الدين كان على موكل في ذين

يعني اذا كان الصلح كالبيع بان كان مبادلة مال بمال فوكل به وكيلا لزم البدل الوكيل كما في وكيل البيع وفي الصلح عن دم العمد وعن بعض الدين كان البدل على الموكل ولا يلزم الوكيل الا ان يضمنه ثم يلزمه بعقد الضمان لا بعقد الوكالة لان هذا اسقاط محض فيكون الوكيل فيه سفيرا محضا كالوكيل بالنكاح ثم اذا كان الصلح مبادلة مال بمال كالبيع انما يلزم البدل الوكيل اذا كان الصلح عن اقرار واذا كان عن انكار فلا يلزم الوكيل كما نقله صاحب الدرر عن الكفاية

اذا الفضولي لصلح عقدا وبدل الصلح به تعهدا

كذا اذا اضاف صلحه الى مال له كمثل عبدي مثلا

او ان يشر للعرض او للنقد يصح صلحه بهذا العقد

كذاك ان يطلق وبعده نقد فالصلح في الجميع قد نفذ

اي اذا صالح الفضولي المدعي عن جانب المدعى عليه وضمن البدل او قال صالحتك على الف درهم من مالي او على عبدي هذا او قال صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد من غير ان ينسب الى نفسه صح الصلح ولزم الفضولي البدل كما اذا اطلق وقال صالحتك على الف ونقدها اليه حيث يلزمه البدل ويصح الصلح في هذه الاربعة اما اذا ضمن البدل فلان الحاصل للمدعى عليه ليس الا البراءة والاجنبي مساوله في ذلك فكما يجوز للمدعى عليه اشتراط بدل الصلح عن نفسه فكذا للاجنبي فصار كالاجنبي في الخلع اذا ضمن البدل ويكون متبرعا عن المدعى عليه في اسقاط الخصومة كالمتبرع بقضاء الدين واما اذا اضاف الى ماله فلانه بالاضافة التزم التسليم الى المدعي وهو قادر فيجب عليه وصار كما لو ضمن البدل واما اذا اشار الى نقد او عرض فلانه تعين التسليم بالشرط فيتم به الصلح واما اذا اطلق ونقد فلانه سلم اليه العوض المشروط وصار فوق الضمان هذا ثم اذا كان المدعى عليه مقرا بالمدعي فقال الفضولي للمدعي صالحني على كذا وصالح فلانا على الف من مالي فان كان المدعى عينا يملكه المصالح لانه يصير مشتريا له من المدعي وان لم يكن العين في يده لانه شراء من المالك وان كان دينا فيصح الصلح ايضا ويكون المصالح الفضولي متبرعا الا انه لا يصح شراؤه اذ تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يجوز كما في الذخيرة وشروح الهداية

لكن اذا اطلقه وما انعقد فالصلح موقوف بجوازٍ يرد
او انه يجيز حين يعلم فبذل الصلح مجيزا يلزم

هذه صورة خامسة وهي ان يقول الفضولي صالحتك على الف ويطلق ولا ينقد فيكون صلحا موقوفا فالمدعي عليه ان يرد ذلك وله ان يجيزه فان اجاز لزم البدل المجيز لالتزامه اياه باختياره

وصلحه ببعض حقه فقط من جنس ما عليه اخذ ثم حط
ولا يصح جعله معاوضه اذ فيه جملة الربا معارضه

يعني اذا كان له على آخر حق فصالحه على بعض من جنس ذلك الحق صح ويكون اخذا للبعض واسقاطا للبعض ولا يحمل على ان ذلك وقع معاوضة لانه يكون ربا لا محاله اصلا قد نرى فيه الربا عليه فيفسد العقد والمسلم يحمل حاله على الصلاح مهما امكن فيحمل هاهنا على انه اخذ بعض حقه واسقط الباقي كمن باع ثوبا مثلا بعشرة دراهم ولم يقبضها ولم يذكر الاجل ثم اصطلحا على خمسة دراهم فانه يجوز وان افترقا من غير قبض بدل الصلح اعني الخمسة دراهم وانما قيدنا بقوله ولم يذكر الاجل لانه لو كان ثمن الثوب مؤجلا فصالح على خمسة منه معجله لم يجز كما سياتي ثم الاصل في جنس هذه المسايل انه اذا كان الدين ووقع عليه الصلح ادون في حقه قدرا او وصفا او وقتا او في احد هذه الاشيا فهو اسقاط للبعض واستيفا للباقي لان المستوفي دون حقه وان كان ازيد منه بمعنى انه دخل فيه ما لا يستحق من وصف او تعجيل مؤجل او كان خلاف جنسه فهو معاوضه لتعذر جعله استيفا لغير المستحق فيشترط فيه شروط المعاوضه كما ذكره الزيلعي وما سيورد من المسايل كلها مفرع على هذا الاصل فلذا صدر بها سياتي بابحا التفريعيه ثم صاحب الهدايه جعل وضع المسئله في دين هو بعقد المداينه مع ان حكم الغصب كذلك فوجهه الشارحون بانه من قبيل قوله عليه الصلاة والسلام من نام عن صلاة او نسيها فليصليها اذا ذكرها حملا للمسلم على الصلاح حتى كانه لا يقع منه ذلك والا فحكم الغصب كذلك اهـ

فصح عن الف على خمسمايه كذاك عن الف جياد اخراه
صح على خمسمئين من زيوف والصلح عن الف حال او الوف
صح على الف هنا مؤجله لا عن دراهم له معجله
على دنانير مع التاجيل وهو من ذلك القبيل

اي فصح الصلح اذا صالح عن الف على خمسماية لانه يجعل مستوفيا لنصف حقه ومسقطا للنصف وكذا اذا صالح من الالف على خمسماية مؤجله فجعل كانه ابراه عن النصف واجل عليه النصف وكذا اذا صالح عن الف جياد على خمسماية زيوف حاله او مؤجله جاز فيجعل مسقطا للقدر والصفه مستوفيا لبعض حقه او مؤخرا لان من يستحق الجياد يستحق الزيوف وكذلك الصلح على الف حاله او الوف حاله يصح على الف مؤجله لانه يجعل كانه اخر نفس الحق تحريا للجواز واسقط الزايد على الالف في صورة الزياده على الالف ولو حمل على المعاوضه فسد لان بيع الدراهم بالدراهم لا يجوز الا مثلا بمثل يدا بيد وفي كل ما ذكرناه صح الصلح لامكان الحمل على الصلاح ولا يجوز الصلح عن دراهم على دنانير مؤجله لان من له دراهم لا يستحق الدنانير فكان معاوضه وهو صرف فلا يجوز تاجيله كما سبق في موضعه بخلاف ما اذا صالح عن عشرة دراهم وعشرة دنانير على خمسة دراهم حاله او مؤجله اذ يعتبر حطا للدنانير كلها وبعض الدراهم وتاجيل البعض ومتى امكن الاسقاط لا تعتبر المعاوضه اهـ

كالصلح

كالصلح عن الف له مؤجل ببدل نصف منه ان يعجل

اي لا يصلح الصلح عن الدراهم على الدنانير المؤجله كالصلح عن الف مؤجله على نصفها معجلا فلا يصح لان الحال خير من المؤجل والمستحق هنا بعقد المداينه وهو المؤجل فيكون تعجيل الخمسماية التي كانت مؤجله بمقابلة الخمسماية المحطوطه وذلك اعتياض عن الاجل وهو حرام الا ترى ان ربا النسا حرام لشبهة مبادلة المال بالاجل فلان يحرم حقيقة اولى اهـ

والصلح عن الف غلات رديه بالنصف من الف غلات نقيه

يعني كالصلح عن الف رديه على خمسماية جيده وهو عطف على الصلح في البيت الذي قبله اي لا يصح هذا ايضا لان الجيد غير مستحق بعقد المداينه لان من له الردي لا يستحق الجيد فقد صالح على ما لا يستحق بعقد المداينه لان فيه معاوضه الالف بخمسماية وزياده وصف الجوده وذلك ربا اذ شرط صحة المعاوضه في الجنس المتحد المساواة في القدر ولم توجد هنا حتى لو صالحه عن الف حاله على الف مؤجله او عن الف بيض على الف سود جاز بشرط القبض في المجلس لوجود المساواه في القدر وهو المعتبر في الصرف دون المساواة في الصفه قال الزيلعي ولو كان عليه الف درهم فصالحه على طعام موصوف في الذمه مؤجل لم يجز لانه يكون افتراقا عن دين بدين فلا يجوز اهـ

وان يقل ادفع غدا خمسايه منها على انك يا صاحب الفيه
من الذي يبقى بري ان دفع برى والا كل دينه رجع

قال في الهدايه ولو كان له على آخر الف درهم فقال اد الى غدا منها خمسماية على انك بريء من الفضل ففعل فهو بريء فان لم يدفع اليه الخمسماية غدا عاد عليه الالف وهو قول ابي حنيفه ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف لا نعود عليه لابي يوسف ان كلمة على للمعاوضه واداء الخمسماية غدا لا يصلح عوضا لانه واجب عليه قبل الصلح والعوض ما يستفاد بعقد الصلح فلغا ذلك وكان الابرا مطلقا مثلما اذا قدم الابرا فقال ابراتك عن خمسماية منها على ان تعطيني غدا خمسماية فانه يبرأ مطلقا عندهم ولهما ان كلمة على كما تكون للمعاوضه تستعمل للشرط لما فيه من معنى المقابله والابرآء يتقيد بالشرط وان كان لا يصح تعليقه بالشرط كالحواله تتقيد بشرط السلامه بحيث لو مات المحال عليه مفلسا رجع الدين الى ذمة المحيل فيتقيد الابرا بشرط تسليم الخمسماية في الغد وهو شرط يرغب فيه حذارا فلاسه وتوسلا الى تجارة الربح فيحيث بدا بالادا كان الابرا مقرونا مقيدا به فيفوت بفواته وصار كشرط ان يعطيه كفيلا بالباقي او رهنا غاية الامر ان اداء الخمسماية لا يصلح عوضا فلان يصلح تبدأ من هذه الجهة لكنه يصلح فيدام حجة صلاحيته شرطا فلا يزول القيد ولا يثبت الاطلاق بالشك بعد بناء الابرا على التقييد وحيث قدم الابرا في اول الكلام بمثال المذكور كان الابرا مطلقا لكنه يحتمل التقييد من حيث صلاحيته على التقييد بالشرط ولا يحتمل التقييد من حيث كونه للعوض واداء الخمسماية غدا لا يصلح عوضا فلا يزول الاطلاق ولا يثبت التقييد بالشك فبقي الابرآ عن الخمسماية مطلقا هذا حاصل ما في الهداية وغيرها ولا يخلوا عن اشكال ثم هذه المسئله على خمسة وجوه وقد ذكرنا الوجهين منها والثالث ان يقول صالحتك عن الالف على خمسماية تدفعها الي غدا وانت بريء من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالالف عليك وفيها يكون الامر على ما قال لانه اتى بصريح التقييد والرابع ان يقول اد الي خمسماية على انك بريء من الفضل ولم يوقت الادا وقتا فيكون ابرآ مطلقا لانه لما لم يوقت لم يكن له غرض صحيح

كما ذكرنا في التوقيت بالغد فيحمل على الحط وضع واداء الواجب عليه قبل عقد الصلح لا يصلح عوضا كما بينا والخامس ما اشار اليه بقوله ؞

لا كالصريح مثل ان اديتا … كذا الى كنت قد بريتا

اي ليس ما ذكر كصريح الشرط مثل ان اديت او متى او اذا اديت لانه لا يصح تعليق الابرا بالشرط وان صح تقييده به فلو قال ان اديت الي غدا خمسماية فانت برئ من الباقي لا يبرأ والسر فيه ان في الابرا معنى الاسقاط لانه ازالة الحق الثابت له حتى لا يتقيد بالقبول فكان كالطلاق والعتاق وفيه معنى التمليك لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وان تصدقوا خير لكم والتصدق تمليك حتى يرتد الابرا بالرد فكان كالبيع والهبة وسائر التمليكات حيث لا يجوز تعليقها بالشرط لما في ذلك من معنى القمار فعملنا بالشبهين وجوزنا تقييده بالشرط الضمني لشبه الاسقاطات ومنعنا تقييده بالشرط الصريح لشبه التمليك وقد تقدم منا مثل ذلك في كتاب الهبة ؞

وان يقل في السر لن اقرا … بالدين الا ان تحط قدرا

فحط صح مثلما ان اخرا … عنه على سواله ما قد سطرا

يعني ان قال المديون للداين سرا لا اقر لك بالدين ما لم تحط عني مقدارا منه فحط عنه ليس له الرجوع بذلك لان الداين لم يكن مكرها في الحط اذا كان له اقامة البينة عليه ان كانت او تحليفه وكذا ان اخر الدين على ما سطر من السوال بان قال له لا اقر لك بما لم تؤجل على كذا جاز وصح ولبطل المطالبة قبل حلول الاجل هذا اذا قال له سرا واما اذا قاله علنا فهو اقرار يواخذ به ؞

وواحد من ربي الدين اذا … صالح عن نصيبه على كذا

شريكه اذا اتبا يقاسمه … او يتبع الغريم اذ يلازمه

يعني ان احد ربي الدين المشترك وهو ما كان واجبا بسبب متحد كما اذا كان لكل واحد عبد فباعاهما من رجل صفقة واحدة او كان لهما عبد مشترك فباعاه صفقة واحدة من غير تفصيل نصيب كل واحد منهما وكذا قيمة العين المشتركة المستهلكة وبدل القرض من المال المشترك والدين الموروث بينهما اذا صالح احدهما المديون عن نصيبه من الدين على شيء كان لشريكه الخيار ان شاء قاسمه فيما اخذه صلحا وان شاء تبع الغريم واخذ منه نصيبه وكان للشريك المصالح الخيار ايضا ان شاء دفع الى شريكه نصف ما صالحه عليه وان شاء ضمن له ربع الدين دفعا للضرر عنهما بقدر الامكان هذا اذا كان صلح الشريك على خلاف جنس ما على المديون كالثوب واما اذا كان على جنسه كالدراهم فانه يشاركه فيه او يرجع على المديون وليس للمصالح ما ذكر من الخيار وانما قيد بالدين لانه لو كان الصلح عن عين مشتركة يختص المصالح ببدل الصلح لكونه معاوضة من كل وجه لان المصالح عنه مال حقيقة بخلاف الدين ذكره الزيلعي وانما قيدنا بالصفقة الواحدة في البيع لانه اذا كان عبد بين اثنين باع احدهما نصيبه من رجل بخمسماية وباع الآخر نصيبه من ذلك الرجل ايضا بخمسماية لم يكن لغير القابض ان يشارك القابض اذا اشترك لهما في الدين لان كل دين وجب بسبب على حدة كما نقل عن غاية البيان ثم لو سلم لشريكه القابض ما قبض واختار متابعة الغريم ثم توى نصيبه بموت الغريم مفلسا رجع على القابض بنصف ما قبض لان التسليم مقيد بشرط السلامة كما في الحوالة ذكره

الزيلعي

الزيلعي ولو اراد القابض ان يختص بما قبض من غير مشاركة شريكه فالحيلة فيه ان يهبه الغريم قدر دينه وهو يبريه عن دينه لانه اذا ابرأ عن حصته لم يكن لشريكه رجوع عليه كما اذا قاصه بدين كان للمديون عليه سابق بان كان للمطلوب على احد الشريكين دين بسبب قبل ان يجب لهما عليه هذا الدين فقاصه احدهما لم يكن للشريك الاخر الرجوع على شريكه في ذلك وحيلة اخرى وهي ان يبيعه احد الشريكين كفا من زبيب او نحوه بثمن هو نصيبه من الدين ثم يبريه عن الدين وياخذ ثمن الزبيب هذا واذا كان الدين مشتركا فاشترى احد الشريكين بنصفه شيئا من المديون ضمن لشريكه ربع الدين لان مبنى البيع على المماكسة ضد المساهلة بخلاف الصلح ان مبناه على المساهلة فكان الشرا كقبض نصف الدين فكان لشريكه الرجوع عليه بالربع ؞

ان وارث بالمال عن عقار … اخرج او عرض وبالنضار

عن ذهب او عكسه او بهما … ان عنهما صالح كل حكما

بانه يصح قل البدل … او لا فلا بحاره التفاضل

لكن على النقدين لا يصح … احد النقدين فيه الصلح

الا اذا المعطى يكون اكثرا … من حظه في جنسه لا او فرا

وشرطه الدين لهم اذ يدخل … في الصلح اذ صح عنه مبطل

يعني اذا اخرج احد الورثة عن عرض او عقار بمال اي مال كان او عن فضة بذهب او عن ذهب بفضة او عن الذهب والفضة بالذهب والفضة صح الصلح صرفا للجنس الى خلاف الجنس قل البدل او كثر ولا يضر التفاضل لان الصلح فيه يحمل على المبادلة لا الابرا اذ لا دين هاهنا ولا يتصور الابرا عن العين وبيع العقار بالقليل والكثير جائز وكذا بيع الذهب بالفضة لعدم الربا لاختلاف الجنس روي ان زوجة عبد الرحمن ابن عوف صالحها ورثته عن ربع الثمن اذ كان له اربع زوجات على ثمانين الف دينار بمحضر من الصحابة وروي ان ذلك كان قدر نصف حقها ثم لا يحتاج الى معرفة مقدار نصيب المصالح في التركة لان هذا وان كان بيعا في الحقيقة الا انه بيع لا يحتاج فيه الى التسليم لمن او بغصب شيء او بوديعة فباع المالك ذلك منه ولا يعرفان مقداره حيث يصح البيع وان كان مجهولا بينهما كما في الذخيرة وقوله لكن على النقدين الخ معناه اذا كانت التركة ذهبا وفضة فصولح احد الورثة على ذهب او على فضة لا يجوز الا اذا كان المعطى اسم مفعول اكثر من نصيبه من جنس المعطى ليكون اخذ حقه من ذلك الجنس بمثله ويكون الزيادة بمقابلة ما يخصه من الجنس الاخر واما اذا كان مساويا او اقل فلا يجوز لخلو باقي التركة عن العوض فلا يحمل على المعاوضة وهو لا يمكن حمله على الابرا لما تقدم قال في الذخيرة في صلح بعض الورثة قال محمد في الاصل ايما امرأة صولحت عن ثمنها ولم يكن لزوجها دين على الناس وكان ما اخذت اكثر من نصيبها من العين كان ذلك جائزا وان لم يبين لها ما ترك زوجها ثم قال اعلم ان المسئلة على وجهين الاول اذا لم يكن في التركة دين وترك الزوج دراهم وعروضا فصولحت على دراهم ان كان ما اخذته من الدراهم اكثر من نصيبها منها جاز غير ان ما يخص الدراهم من الدراهم صرف فيشترط قبض البدلين في المجلس ان كانت الورثة مقرين بالتركة غير ما نعين نصيبها لانه حينئذ امانة في يدهم فلا ينوب عن قبض الضمان قبض الامانة وان صار نصيبها مضمونا بان كانوا جاحدين التركة او مقرين الا انهم مانعون نصيبها من التركة فلا يحتاج الا الى قبض بدل الصلح لا غير قال الحاكم ابو الفضل انما يبطل الصلح على مثل نصيبها من الدراهم وعلى الاقل منه في حال التصادق لا في حال التناكر لان المعطي يعطي المال في لقطع المنازعة وفداء اليمين فلا يتمكن الربا وان لم يعلم مقدار نصيبها من الدراهم لم يجز الصلح لانه فاسد في

وجميع صحيح من وجه كما قررنا فكان العاقبة بجانب الفساد وان صولحت عن عوض او دنانير جاز وان قل ،
لانه لا يتمكن الربا فى خلاف الجنس وان كانت التركه دنانير وعروضا وصولحت على دنانير فهو على
تفصيل ما قلناه فى الدراهم وان صولحت فى هذا على دراهم جاز على كل حال وان كانت التركة دراهم ودنانير
وعروضا وصولحت على دراهم او على دنانير لا يجوز الا اذا كان بدل الصلح اكثر من نصيبها من ذلك النقد
فيكون الزايد بازاء العروض والنقد الاخر فان صولحت فى هذا على دراهم ودنانير جاز على كل حال بصرف الجنس
الى خلاف الجنس الا ان ما يخص الدراهم من الدنانير وما يخص الدنانير من الدراهم صرف فيشترط قبض البدلين
فى المجلس وما يخص العروض ليس صرفا فلا يشترط قبض البدلين فى المجلس ثم اذا كانت التركة مجهولة فصولح
احدهم على مكيل او موزون خلاف من منع الصلح لشبهة الربا ومنهم من جوزه لانها شبهة الشبهة اذ يحتمل ان لا يكون
فى التركة من جنس بدل الصلح وعلى هذا التقدير يحتمل ان يكون زايدا على بدل الصلح فاحتمال الاحتمال شبهة الشبهة فلا
تعتبر ولو جعلت وهى غير المكيل والموزون صح فى الاصح لان المانع هو الجهالة والتركة اذا كانت فى ايدي بقية الورثة
لا تفضي الى المنازعة كما قدمنا فى بيع الغاصب والمودع والوجه الثاني ان يكون فى التركة دين فادخل فى الصلح بان
صالحوا من الدين والعين على مال ليكون الدين لهم فالصلح باطل لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين وهو لا يجوز
وهو المراد هنا بقوله وشرطه الدين الخ وكذا اذا صولح على ان يأخذ هو الدين من الغريم وترك حقه فى ساير الاموال
لعين ما قلنا من تمليك الدين لغير من عليه الدين واذا فسد فى حقه فسد فى الكل لان العقد واحد واما ان صولح عن
الاعيان وابقي الدين بينهم على ما كان من الاشتراك فالصلح صحيح وكذا اذا ابرأ المصالح الغرماء عن حصته من الدين وصالح
عن الاعيان ولا يرجع له على الغرماء حتى لانه يصير حصته من الدين لبقية الورثة او قضى بقيته الورثة نصيب المصالح
من الدين متبرعا او اقرضوه قدر نصيبه من الدين واحالهم بالقرض على الغرماء وصالحوه عن اعيان التركة هذا واذا لم
يكن الدين معلوما وقت الصلح ثم ظهر للميت دين وعليه هل يدخل تحت الصلح قال الفقيه ابو بكر الاعمش لقايل ان يقول
لا يدخل وله ان يقول يدخل وعلى تقدير القول بالدخول ان كان ما ظهر عينا لا يفسد الصلح وان كان دينا فان كان شيئا
من الصلح لا يفسد ولا يفسد وان شرطوا انه ان كان على الميت دين لا يكون على المصالح منه شيء لا يصح الصلح وكذا ان شرطوا
ان ظهر للميت دين فلا حصة له وان ادعت انها زوجة الميت فانكر ورثته وصالحوها على اقل من المهر والميراث ثم
اقامت بينة على انه زوجته بطل الصلح ولو مات وعليه دين وله دين واراضي وترك ابنين وصالح احدهما الاخر
على كذا درهما على ان الدراهم التي لابيهما بينهما والتي على ابيهما هو لها ضامن فالصلح جاير ان سمى ما على ابيه من
الدين والا فباطل انتهى ملخصا ،،

كتاب الحدود

الحد لغة المنع ومنه الحداد للبواب وسمي المعرف حدا لمنعه ما ليس من افراد المحدود وشرعا عقوبة مقدرة تجب حقا
لله تعالى سمي ذلك حدا لما فيه من منع الفساد لا نزجار فحد الزنا صيانة الانساب وحد القذف صيانة الاعراض
وحد الشرب والسكر صيانة العقول وحد السرقة صيانة الاموال وحد قطع الطريق وانما كان حق الله لما فيه
من صيانة الناس كافة بالانزجار عن الفساد وذلك هو المقصود الاصلي من الحد لا التطهير من الاثام وان حصل
ذلك بالتوبة لما ان الله تعالى عفو غفار فلذا يقام الحد على الكافر ولا يعد القصاص حدا لكونه حق العبد فيسقط بالعفو
ولا يجوز الاعتياض عنه ولا التعزير اذ لا تقدير فيه فان اكثره تسعة وثلاثون سوطا واقله ثلاثة ثم الحد ستة انواع
حد الزنا وحد القذف وحد الشرب وحد السكر وحد السرقة وحد قطع الطريق كما سيأتي جميع ذلك مفصلا ،،

عقوبة واجبة مقدرة حقا له سبحانه مقدره

فيخرج

فيخرج القصاص والتعزير للعبد ذا وما لذا تقدير

اي يخرج القصاص لانه حق العبد ويخرج التعزير اذ لا تقدير فيه وقد تقدم بيان ذلك ،،

وانما يوجب الحد الزنا وان حده الذي تعينا

وطي مكلف بقبل مشتهاه خال عن الملك وما له اشتباه

بالملك عن طوع اذا ما شهد اربعة فى مجلس تجدد

بلفظه لا الوطي والجماع فيثبت الزنا بلا نزاع

اي من موجبات الحد الزنا ذكره بالقصر على لغة اهل الحجاز فانه بالقصر على لغتهم وبالمد على لغة اهل نجد
وحده اي تعريفه شرعا وطي مكلف فلا حد على الصبي والمجنون وبقوله بقبل مشتهاه خرج به الوطي فى الدبر كدبر ذكر اجنبي
او انثى اجنبية فانه لا يحد فيه حد الزنا عند الامام الاعظم وعندهما وعند الشافعي يحد حد الزنا لانه قضا الشهوة
على وجه الكمال وتمحض حراما وله انه ليس زنا لان الصحابة رضي الله تعالى عنهم اختلفوا فى موجبه من الاحراق وهدم الجدار
والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار فعنده يعزر بمثل هذه الامور كالحبس فى انتن المواضع حتى يموت وقد افتى
علامة المتاخرين ابو السعود انه ان كان ذلك دابه يقتل واما اذا لاط بعبده او امته او منكوحته فلا يحد بالاجماع
لان منهم من يستحله لقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم لاطلاقه قال الزيلعي ولو راي الامام المصلحة فى قتل
من اعتاد اللواطة جاز له قتله ثم قال واذا لم يجب الحد عنده يعني لما انه لا يعد زنا لاختلاف الصحابة فيه مع علمهم
بحكم الزنا وكذا عند اهل اللغة لقوله من كف ذات حر فى ذي ذكر لها محبان لوطي وزان لان افراد كل واحد بالاسم دليل
التغاير لقوله من كف ذات حر فى ذي ذكر لها محبان لوطي وزان لان افراد كل واحد بالاسم دليل التغاير فيعزر ضربا وزاد
فى الجامع الصغير ويودع فى السجن واما اذا بعبده او امته او منكوحته لا يجب الحد بالاجماع وانما يعزر لارتكاب المحظور
خرج بقوله بقبل مشتهاه ايضا وطي غير المشتهاة كصغيرة لا تشتهى ووطي البهيمة والميتة والمراد بالملك اعم من
ملك النكاح وملك اليمين وقوله وما له اشتباه بالملك يريد به شبهة الملك كما سيأتي تفصيله وبقوله عن طوع
خرج به زنا المكره فان الاكراه يسقط الحد كما سيأتي وهذا التعريف فى حق الرجل واما الزنا فى حق المرأة فعبارة
عن تمكينها من مثل هذا الفعل كما فى النهاية فيثبت اذا شهد فى حق المرأة بالزنا اربعة رجال فى مجلس متحد فلو
شهدوا متفرقين لا يقبل وقوله بلفظه اي بلفظ الزنا لانه الدال على فعل الحرام وكذا ما يفيد معناه كما
لا بلفظ الوطي او الجماع اذ لا يفيد ذلك فايدته ،،

فيسال الامام منهم ما الزنا وكيف هو ومتى زنى اين زنى

بمن زنى فان اجابوا المثله بانه راوا كالميل وسط المكحله

وعدلوا سرا كذا فى العلن حكم به من بعد ذا التبين

اي يسال الامام او نايبه الشهود ما الزنا لانه قد يطلق ويراد به الوطي الحرام مطلقا وقد اطلقه الشارع على
غير هذا الفعل بقوله العينان تزنيان وكيف هو فان الوطي قد يقع بلا التقاء الختانين واين زنى فانه زنى فى دار
الحرب لا يوجب الحد ومتى زنى فان التقادم لا يوجب الحد وبمن زنى فقد تكون المزني بها ممن له فيها شبهة ملك
كجارية الابن فان بينوه وقالوا رايناه كالميل فى المكحلة وعدلوا فى السر والعلن حكم بالزنا بشهادتهم فلو لم
يزيدوا على قولهم زنى لا يحد هو ولا الشهود لانهم شهدوا بالزنا وسؤالهم للاحتياط احتيالا للدرء ولو لم يكتف
بظاهر العدالة قال عليه الصلاة والسلام ادروا الحدود ما استطعتم ولو وصفوا الزنا بغير وصفه يحدون ،،

او ان اقر اربعا فى اربعة مجالس وردة الا الرابعة

بقبله ثم بعد ذا ايضا سئل كما مضى فان بيان ما عمل
يندب هنا تلقينه الرجوعا كما اتى النص به تشريعا

اي ان اقر سواء كان مسلما او كافرا حرا او عبدا بالزنا اربع مرات في اربع مجالس المقر يرده الامام كلما فرغ الا المراة الرابعة ففي المرة الرابعة يقبله ثم يسأله كما من قبل الا انه متى زنى لانه للاحتراز عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأله لاحتمال كونه في زمن الصبا فان بينه يندب تلقينه الرجوع لقوله عليه الصلاة والسلام لماعز لعلك لمستها او قبلتها

وانه من قبل حدان رجع او فيه فالحد يقينا امتنع

اي ان رجع عن اقراره بالزنا قبل الحد او في اثنائه يمنع عنه الحد والا يحد

فالمحصن الرجم وذا عرفا عبد حر غدا مكلفا
وكان منه الوطئ قدما قد صدر على صحيح في نكاح معتبر
او كان بالاحصان كل يوصف فالحكم رجم في فضاء متلف

بعد ان عرف الزنا وطريق ثبوته شرع في بيان ما يترتب عليه من الحكم وهو الحد وانه نوعان الاول الرجم وهو حد المحصن وهو اعلى المحصن في باب الزنا المسلم الحر المكلف اي العاقل البالغ الواطئ بنكاح صحيح اي من صدر منه الوطئ بنكاح صحيح قبل ان يصدر منه الزنا فحصول الوطئ بالنكاح الصحيح شرط لحصول صفة الاحصان وليس بقائه شرطا له حتى لو حصل منه الوطئ بنكاح صحيح في عمره مرة زال النكاح وبقي مجردا ثم زنى كان حده الرجم ويشترط ان يكون كل منهما حال الوطئ بنكاح صحيح متصفا بصفة الاحصان حتى ان المملوكين اذا كان بينهما وطئ بنكاح صحيح ثم عتقا لم يكونا محصنين وكذا الكافران وكذا الحر اذا تزوج امة او صغيرة او مجنونة ووطئها وكذا اذا تزوج كتابية ووطئها وكذا الزوج لو كان موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرة عاقلة بالغة مسلمة بان اسلمت قبل ان يطأها الزوج ثم وطئها الزوج الكافر قبل ان يفرق بينهما فانها لا تكون محصنة بهذا الوطئ لان الوطئ انما شرط لكونه مشبعا عن الحرام وهو انما يكون مشبعا اذا خلا عما يخل بالرغبة كالصبا والجنون والرق والكفر كما في الدرر فحكمه اعني المحصن انه يرجم في فضاء حتى يموت فقوله متلف بالرفع نعت للرجم

تبدأ الشهود فالامام يرجم وبعد ذا الانام
فان ابى الشهود او ان غابوا او ماتوا فالسقوط لا يرتاب

اي يبدأ الشهود برجمه ثم يرجمه الامام ثم الناس كما روي عن علي رضي الله عنه ولان الشاهد قد يتجاسر على الاداء ثم يستعظم المباشرة فكان في بدايته احتيال الدرء المبني عليه الحد فان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد وكذا اذا غابوا او ماتوا كما في الهداية

وفي المقر يبدأ الامام بالرجم ثم بعده الانام

اي اذا كان مقرا يبدأ الامام برجمه ثم الناس كما روي عن علي رضي الله تعالى عنه ورمى صلى الله عليه وسلم الغامدية بحصاة مثل الحمصة وكانت اعترفت بالزنا

وغسل المرجوم ثم كفنا ثم الصلاة منهم ليدفنا

اي يغسل من رجم ويكفن ويصلى عليه ثم يدفن لقوله عليه الصلاة والسلام في ماعز رضي الله عنه اصنعوا به كما تصنعون بموتاكم فانه تاب توبة لو قسمت توبته على اهل الحجاز لوسعتهم وفي رواية انه ينغمس في انهار الجنة ولانه قتل بحق فلا يسقط الغسل كالمقتول قصاصا وصلى عليه الصلاة والسلام على الغامدية بعد ما رجمت كما في الهداية

والحر غير محصن فالجلد اي مائة توسطا يحد
وذا بسوط ليس فيه عقدة مفرقا فيه يابع جلده
متقيا لفرجه والراس ووجهه ونازع اللباس
الا الازار ثم كل حد يحد قائما بغير مد

هذا هو النوع الثاني من حد الزنا وهو الجلد لغير المحصن فالحر غير المحصن يجلد مائة سوط وسطا متوسطا بين المبرح وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وهو غير مراد ولافضاء الثاني الى غير المقصود الانزجار وهو لا يكون بغير المؤلم بسوط لا عقدة فيه لان عليا رضي الله تعالى عنه لما اراد ان يقيم الحد كسر عقدة السوط مفرقا الضرب على بدنه لان الضرب على عضو واحد ربما يؤدي الى التلف وليس المقصود الا الانزجار متقيا راسه ووجهه وفرجه لقوله عليه الصلاة والسلام لمن امره ان يقيم الحد اتق الوجه والمذاكير ينزع ثيابه لان مبنى هذا الحد على شدة الضرب ولا ينزع ازاره لما فيه من كشف العورة قائما في كل حد بغير مد لان مبناه على التشهير والقيام ابلغ فيه والمد قيل ان يلقى على الارض ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان يمد السوط فيرفعه الضارب فوق راسه وقيل ان يمده بعد ضربه وكل ذلك زيادة على المستحق فلا يفعل كما في الدرر

ونصفها اذا يحد العبد وسيد للعبد لا يحد
بغير اذن من امام العصر او نائب عنه بهذا الامر

اي حد العبد نصفها وهو خمسون سوطا لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت في حق الاماء ولا يحد السيد عبده بغير اذن الامام او نائبه كالقاضي لان الحد حق الله تعالى ولذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه النائب عن الشرع وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد فلذا يعزر الصبي مع ان حق الشرع ساقط عنه

وامراة ثيابها لا تنتزع مالم يكن حشوا او فروا يمنع

اي لا تنزع ثياب المراة الا ما يمنع وصول الالم من الفرو والحشو وهو ما بين الظهارة والبطانة من القطن

وانها جالسة تحد والحفر في الرجم لها اسد

اي تحد المراة جالسة لانها استر لها والحفر في رجمها اولى في حديث الغامدية ثم امر بها فحفر لها الى صدرها ولو ترك الحفر لها جاز

والجلد والرجم معا قد منعا والجلد والنفي كذا لن يجمعا

اي لا يجوز ان يجمع الجلد مع الرجم لانه عليه الصلاة والسلام لم يجمع بينهما وكذا لا يجمع بين الجلد والنفي التغريب بان يكون ذلك حدا لانه تعالى قال فاجلدوا وانما الجزاء ولم يذكر النفي والسكوت في موضع الحاجة الى البيان

والجلد والنفي اذا ما جمعا سياسة فان ذا لن يمنعا

يعني يجوز الجمع بين الجلد والتغريب بطريق السياسة والتعزير لا بطريق الحد اذا راى فيه الامام او نائبه المصلحة فان التغريب يجوز لمصلحة ولا يختص بالزنا الا ترى انه عليه الصلاة والسلام نفى المخنث وعمر رضي الله تعالى عنه نفى نصر ابن الحجاج وكان غلاما صبيحا تفتتن به النساء والجمال لا يوجب النفي وانما فعل ذلك لمصلحة وانها قال الغلام قال لم تنفيني يا امير المؤمنين قال لا ذنب لك وانما الذنب لي حيث لا اطهر دار الهجرة منك فنفاه

و النحق بالروم مخلف عمر رضي الله تعالى عنه ان لا ينفي احدا ابدا هذا ذكره الزيلعي ثم قال ونفي المراة لا يكون
شرعا لان سفرها بغير محرم حرام ولا ذنب للمحرم حتى ينفى معها ونقل عن النهاية ان المراد بالتغريب الحبس واستشهد
ومن يك امسى بالمدينة رحله فاني وقيار بها لغريب اي محبوس قال وهذا اي هذا للفتنة لما في التغريب من
ارتكاب الفساد

ويرجم المريض اما الجلد فبعد برئه يوجد

اي اذا ترتب الرجم على المريض يرجم ولا يؤخر الى زمن البرء لان المقصود منه الاتلاف ولا يجلد اذا ترتب
عليه الجلد الا بعد برئه خوف تلافه والجلد شرع زاجرا لا متلفا كما تقدم

وحامل من بعد وضع ترجم وجلدها بعد النفاس يلزم

يعني ان الحامل اذا ترتب عليها الرجم لا ترجم الا بعد الوضع اذ لا جناية للولد وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى
اذا لم يكن للولد من يربيه تؤخر الى ان يستغني عنها لما روي ان الغامدية جاءت الى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم
فقالت يا رسول الله اني زنيت فطهرني فردها فلما كان الغد قالت يا رسول الله لعلك تريد ان ترددني كما رددت
ماعزا فوالله اني لحبلى فقال صلى الله عليه وسلم اما لا فاذهبي حتى تلدي فلما ولدت اتت بالصبي في يده كسرة خبز
فقالت هذا يا رسول الله قد فطمته وقد اكل الطعام فدفع الصبي الى رجل من المسلمين ثم امر بها فحفر لها الى صدرها
وامر الناس فرجموها واذا ترتب عليها الجلد فلا تجلد الا بعد النفاس لانه نوع من المرض فيخشى عليها التلاف فتؤخر
الى البرء منه كما تقدم في المريض

وللدرء الحدود مثل ما ورد بالشبهات للحديث المعتمد
كشبهة ثابتة في الفعل كظن ما ليس دليل الحل
دليله اذا فلا يحد من ظن حلا في الذي نعد
من وطئه جارية للاصل وزوجة وشبهة المحل
وهي بان قام دليل نافي لحرمة ذاتا لها ينافي
كامة الابن كذا المعتدة من الكنايات فلن تحده
وان اقر هنا بالحرمة كامة ملك له بالشركة
كذاك في مبيعه من قبل ما للمشتري يدفعها مسلما

يشير الى قوله عليه الصلاة والسلام ادرؤا الحدود بالشبهات والمراد بشبهة الفعل ان يظن ما ليس دليلا
للحل دليلا له لمجرد اشتباه الامر عليه من غير دليل شرعي يورث شبهة ملك في المحل بخلاف شبهة المحل وهي التي
تنشأ عن دليل اذا لوحظ ذلك الدليل في حد ذاته مع قطع النظر عن المانع كان منافيا للحرمة فالاول اعني
شبهة الفعل كوطئه امة اصله كابيه او امه وان علا وامة زوجته وكوطئه امة سيده ووطئ المرتهن
جارية مرهونة عنده ومعتدة بثلاث او بطلاق على مال وام الولد اذا اعتقها مولاها لان اتصال الاملاك
بين الاصول والفروع قد يوهم ان للابن ولاية وطئ جارية ابيه كما في العكس وغنى الزوج بمال الزوجة المستفاد
من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث شبهة كون مال الزوجة
ملكا للزوج واحتياج العبيد الى اموال الموالي مع كمال الانبساط بينهما لما يكره المولى واحد مع انهم معذورون بالجهل
مظنة لا اعتقادهم حل وطئ اما المولى وما لكيه المرتهن المرهونة ملك يد يوهم حل وطئها وبقاء اثر الملك وهو العدة لا يبعد
ان يصير سببا لان يشتبه عليه حل وطئ المعتدة بثلاث وبطلاق على مال والمعتدة بالاعتاق حال كونها ام ولد

وفي الشبهة بالفعل اعني هذه لا يحد الجاني اذا ادعى ظن الحل كقوم سقوا خمرا لا يحد من لم يعلم منهم انه خمر ويحد من
لم يدع ظن الحل كما يحد من علم انه خمر والثانية اعني شبهة المحل كوطئه امة ابنه لقيام الدليل النافي للحرمة فيه ذاتا وهو
قوله عليه الصلاة والسلام انت ومالك لابيك ووطئ معتدة الكنايات لقول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع فلا يحد
الجاني في هذا وان قال علمت انها حرام وكذا وطئ الامة المشتركة لقيام الملك ووطئ البائع الامة المبيعة ووطئ الجارية التي
جعلها مهر الزوجة قبل التسليم ويتضح الفرق بين الشبهة الاولى والثانية ان النسب يثبت اذا ادعاه في الثانية دون
الاولى اذ في الاولى كان محض الزنا وسقوط الحد كان راجعا اليه لاشتباه الامر عليه بخلاف الثانية لرجوعه الى الدليل اذ كان فيه

وان تكن جارية لمحرم غير الولاد حد شرعا فاعلم

يعني اذا وطئ جارية لمحرم كاخيه واخته وعمه وعمته وخاله وخالته يحد وان قال ظننت الحل لضعف الاشتباه
اذ لا بسطة له في مال هؤلاء فلا يعتبر اشتباهه بخلاف ما تقدم

كذا بوطئ الاجنبية التي على فراشه لضعف الشبهة
وان يكن اعمى فان الحركة يكفي بها تمييزه ما ادركه

يعني يحد بوطئ اجنبية وجدها على فراشه وان قال حسبتها امرأتي اذ بعد طول الصحبة لا يشتبه عليه الامر وان
يكن اعمى لانه يقدر على التمييز بالحركات والهيئات الا اذا دعاها فاجابته اجنبية وقالت انا عرسك كما نقل عن
الكافي

لا ما اذا ما قيل اذ تزف عرسك هذه وليس خلف

اي لا يحد من زفت اليه اجنبية وقيل له هذه عرسك وكان تزوج امرأة لم يدخل بها بعد لانه لا يميز في اول
وهلة وعليه مهرها وعليها العدة وثبت نسب ولده منها قد سئل ابو حنيفة رحمه الله تعالى عن اخوين تزوجا
اختين فزفت كل منهما الى زوج اختها فقال يطلق كل منهما زوجته ثم يتزوج من وطئها وقال سفيان
الثوري على كل واحد منهما المهر وعلى كل واحدة العدة فاذا مضت عدتها دخل بها زوجها فقال ابو حنيفة
ما قلت ارايت لو صبر كل منهما حتى تمضي العدة لما كان يقع في قلب كل منهما شيء لدخول اخيه بامرأته فاذا
طلق كل زوجته قبل الدخول والخلوة لا يجب العدة واذا طلق بعد الدخول فقد تقاصر ودخل بها لا تمنعه
من نكاحها ولم يبق في قلب كل منهما شيء

وما على خليفة حد بلى في المال والقصاص كالخلق سوا

يعني لا يقام الحد على الخليفة سواء كان حد الزنا او السرقة او شرب الخمر لان الحدود حق الله تعالى والخليفة
هو المقيم لها وفعل نائبه كفعله فلا ينزجر به بخلاف حقوق العباد كالاموال والقصاص لان حق الاستيفاء
لمن له الحق ولا يشترط فيه القضاء بل لو استوفاه صاحبه جاز من غير حكم حاكم وههنا يمكن استيفاؤه
من الخليفة اما بتمكينه هو بنفسه واما بالاستعانة بالمسلمين عليه كما ذكره الزيلعي

فصل حد القذف

حد بقذف مسلم تعففا عن الزنا حرا غدا مكلفا
ان كان بالصريح من لفظ الزنا فان ذا شرعا يكون محصنا

المحصن في باب القذف هو المسلم الحر المكلف اي العاقل البالغ العفيف عن الزنا فليس الكافر محصنا لقوله
عليه الصلاة والسلام من اشرك بالله فليس بمحصن فلا يحد من قذفه وكذا الصبي والمجنون والعبد والامة وكذا
من لم يتعفف عن الزنا لان القاذف صادق فيه وعفته اعم من ان يكون وطئ بنكاح صحيح اولا وبهذا التعميم

يمتاز عن المحصن في باب حد الزنا والمحصنة كالمحصن فمن قذف المحصن او المحصنة بالزنا بلفظه الصريح كزنيت او زان او زانية حد حد القذف كما بينه

ومثله ان قال وهو مغضب ان لست بابن خالد وهو الاب

او ليس هذا لابيه ينسب لا ما اذا يقوله وهو يحب

اي ومثل القذف بالزنا قوله لرجل لست بابن خالد وكان خالد اباه اذا قاله وهو مغضب اي في حالة الغضب لانه عند الغضب يكون المراد به حقيقته فيكون نفيا للنسبة من ابيه وكذا اذا قال ليس هذا لابيه او لست لابيك لانه اذا قال نفي نسبه من ابيه فقد نسبه الى الزنا لانه اذا لم يكن ثابت النسب يكون ولد الزنا فهو في الحقيقة قذف لامه ولهذا يشترط احصانها في ترتب حد القذف على القاذف هذا اذا قال ذلك مغضبا واما اذا قاله معاتبا لا يحد لانه لم يرد نفي مشابهة لابيه في اسباب المروة ولو قال لست بابن فلان يعني جده لا يحد لانه صادق وكذا لو قال انت ابنه لانه ينسب اليه مجازا كما في بني آدم

وهو ثمانون للحر والعبد نصفها عليه يجري

يعني اذا كان القاذف حرا يجلده الحاكم ثمانين سوطا لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وان كان القاذف عبدا يجلد اربعين سوطا لمكان الرق

ولو عن المكان كان غايبا مقذوفه هذا اذا ما طالبا

بالحد مقذوف كقذف ميت يقدح في انتسابه ان يثبت

كوالد وان علا كذا الولد ايضا وان سفل فذا يحد

يعني يحد القاذف ولو كان المقذوف غايبا عن مجلس القذف كما نقله صاحب الدرر عن التتارخانيه وانما يحد القاذف اذا طالب المقذوف بالحد لانه حقه من حيث دفع العار عنه وقوله كقذف ميت الخ معناه ان حد القذف انما يكون اذا طالب به المقذوف كالمطالبة في قذف ميت اذا قذفه آخر والمطالبة ممن يقدح في انتسابه الى الميت الزنا اذا ثبت كالوالد وان علا والولد وان سفل لان العار يلتحق به لذلك لمكان الجزئية فيكون القذف وللاله معنى كما في الهداية

ولا يطالب سيدا كلا ولا ابا بقذف امه ان فعلا

اي لا يطالب العبد سيده بقذف امه الحرة ولا الابن اباه بقذف امه الحرة المسلمة لان المولى لا يعاقب بسبب عبده ولا الاب بسبب ابنه ولهذا لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده ولو كان لها ابن من غيره له ان يطالب لتحقق السبب وانعدام المانع كما في الهداية

والارث والعفو وصلح المال في حد قذف يحرمان

اي لم يجز فيه ارث ولا عفو ولا صلح بمال فلو مات المقذوف بطل الحد خلافا للشافعي لان حق الشرع غالب فيه عندنا والارث يجري في حقوق العباد ولو عفا المقذوف لا يجوز لانه لا يملك اسقاط ما هو حق الله تعالى وكذا لو صالح المقذوف على مال اذ لا يجوز الاعتياض عما هو حق الله سبحانه وتعالى

وان يقل لغيره يا زاني فقال لا بل انت ذلك الثاني

وان

212

وان يقل لغيره يا زاني فقال لا بل انت ذلك الثاني

حدا وعرسه اذا ترد كذا فلا لعان بل تحد

اي ان قال رجل لاخر يا زاني فرد الثاني كلامه عليه بقوله لا بل انت حدا لان معناه لا بل انت زان واما الزوجة اذا ردت كذلك بان قال لها يا زانية فقالت بل انت حدت ولا لعان

الا ان تقل مجيبة اني بكا زنيت اذ هدرا يكون ذلكا

اي لا حد ان تقل اني زنيت بك مخاطبة زوجها مجيبة له لانه يكون ذلك هدرا فلا لعان ايضا به

فصل حد الشرب

ومن يكن شاربا للخمره وان يكن شربا بقدر قطره

ومثله ايضا اذا ما اخذا وريحها موجودة كذا اذا

جاء به سكران لا عقل له من النبيذ او بما ماثله

وصاحيا به اقر او شهد عليه عدلان بذاك فاعقد

وشربه يعلم منه طوعا يحد صاحيا بذاك شرعا

اي من شرب الخمر ولو قدر قطرة منه او اخذ بريح الخمر او سكر وزال عقله بنبيذ وما ماثله من المسكرات غير الخمر واقر به اي بشرب الخمر او بالسكر بغيره من النبيذ ونحوه صاحيا او شهد عليه رجلان عدلان لا رجل وامراتان اذ شهادة النساء لا تقبل في الحدود وعلم منه الشرب طوعا فانه يحد صاحيا فقوله وريحها موجودة حال من الضمير في اخذ قيد للاخذ اي اخذ وريحها موجوده حالة الاخذ وان زالت رايحتها قبل الوصول الى الحاكم لبعد الطريق وقوله لا عقل له صفة لسكران فان المراد بالسكر عند ابي حنيفة في حق وجوب الحد ان يزول عقله بحيث لا يفرق بين الرجل والمراة وفي حق حرمة الاشربة ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا وقيد الحد بحالة الصحو لانه لا يحد سكران لان المراد بالحد الانزجار والظاهر انه لا يتالم حال السكر

والحد في الثبوت والكميه كمثل حد القذف بالسويه

اعني ثمانين لكل حر والعبد نصفها عليه يجري

مفرقا في ضربه مثل الزنا ينزع ثوبه كما تبينا

اي الحد هنا كحد القذف في الثبوت حيث يثبت كل منهما بشهادة الرجال ولا تقبل فيه شهادة النساء كما في ساير الحدود وفي الكميه كما بينها بقوله اعني ثمانين الخ وقوله مفرقا اي يجب مفرقا في ضربه مثل ما تقدم في الزنا مع نزع ثوبه

لكن اذا اقر او ان يشهدوا بعد زوال ريحها او يوجد

ريح بلا الثبوت او اذا رجع عن الذي اقر فالحد امتنع

كما اذا اقر حال السكر او كان مكرها بذاك الشكر

اي ان اقر او اشهد عليه الشهود بعد زوال رايحة الخمر لا ببعد المسافه او وجد منه رايحة الخمر وكذا اذا تقاها من غير ان يقر او يشهدوا عليه او رجع عما اقر يمنع الحد عنه كما اذا اقر حال السكر او كان مكرها وكذا المضطر اما اذا اقر او شهدوا عليه بعد زوال الرايحه فللتقادم وهو مقدر بزوال الرايحه وعن عمر رضي الله عنه انه اتي برجل شرب الخمر بعد ما ذهبت رايحتها واعترف به فعزره ولم يحده واما اذا وجد منه رايحة الخمر او تقيا

من غير ثبوت باقراره او شهادة فلانه يحتمل ان يشربها مكرها او مضطرا ولا حد فيه والرائحة تحتمل كما
قال الشاعر يقولون لي انك قد شربت مدامة فقلت لهم لا بل اكلت السفرجلا كذا اذا جاوا به سكران
لاحتمال ما ذكرنا انه سكر من المباح واما اذا رجع عن الاقرار فلان الحد خالص حق الله تعالى فيعمل الرجوع
فيه كساير الحدود واما اذا اقر وهو سكران فلان الاقرار يحتمل الكذب وفي اقراره زيادة الاحتمال فاورث
الشبهة فلا يعتبر فيما يندرئ بالشبهات الا انه يقبل اقراره في السرقة في حق المال لانه من حقوق العباد
قال في البزازية نقلا عن شرح الطحاوي كالصاحي في اقواله وافعاله الا في الردة فانه لا تحرم امراته قال
صدر الشريعة لا يثبت ارتداده لان الردة امر حقيقي اعتقادي لا حكمي فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد الكفر
ولما لم يصح ارتداده لا يثبت توابعه كفسخ النكاح وفي جامع الفصولين اسلام السكران يصح لا ردته ويجبر على العود
الى الاسلام ويقاد بموجب العود ولو قذف او اقر به لزمه الحد ولو زنى حد صاحيا ولو اقر بشيء من الحدود لا يحد الا
في حد القذف وفيه السكران من خمر او شربة متخذة من تمر او زبيب كنبيذ ومثلث وغيرهما ينفذ تصرفاته
كطلاق وعتاق واقرار بدين او عين وتزويج صغير او صغيرة واقراض واستقراض وصدقة وهبة وبه اخذ عامة
المشايخ وفيه وكيل البيع والشرا لو سكر بنبيذ الا انه يعرف البيع والشرا والقبض جاز على موكله كما لو باشر بنفسه
وقال بعضهم لا يجوز اذ بيع السكران انما جاز زجرا عليه فلا يجوز على موكله ثم قال واما الطلا الذي ذهب ثلثاه
وبقي ثلثه فاجمعوا على انه لو سكر به يحد ويقع طلاقه ويجوز بيعه وشراه وفيه من سكر بنبيذ عسل او ذرة
او حبوب اختلفوا في تصرفاته حسب اختلافهم في حده ثم نقل عن الهداية انه لا يقع طلاقه بمنزلة النايم ومن ذهب
عقله ببنج او لبن الرماك انتهى لكن نقل من شرح الوهبانية عن البزازية ان من سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب
والعسل فالمختار في زماننا لزوم الحد لان الفساق يجتمعون عليه وكذا المختار وقوع طلاقه لان الحرمة المختار لدره
والطلاق يحتاط فيه فاذا وجب ما يحتاط فيه فلان يقع ما يحتاط اولى وقد تقدم منا في كتاب الاشربة النقل عنه
في تحريم الحشيش ووقوع طلاق المحشش وفي الخزانة ولو الخزانة ولو اسلم في الحربي في دارنا ثم شرب الخمر وقال
ما علمت بالحرمة لا يحد والذمي لو اسلم وشرب يحد ولا يحد كافر بالسكر بالخمر وغيرها ؟

وشاهد بالحد ان تقادما رد اذا كان لعذر عادما

الا بحد القذف والمال اضمن في سرقة لكن من القطع امن

يعني ان شهد بحد متقادم عادما للعذر في تاخير الشهادة بان كان قريبا من امامه رد لان تاخير الشهادة
ان كان للستر فبتهم حيث اقدم عليها بعده لضغينة او عداوة وان كان لا للستر فسق وشهادة الفاسق
مردودة لكن حد القذف اذا اخر الشهادة فيه لا ترد لان تاخيرها لعذر شرعي وهو عدم الدعوى لان الدعوى
شرط في حق القذف كساير حقوق العباد واذا شهد في السرقة مع التقادم ضمن السارق المال لان التقادم
في الشهادة اذا منع الحد لا يمنع المال لان المال يثبت مع الشبهة فصار كما لو شهد بالسرقة شاهد رجل وامراتان
حيث يثبت المال ولا يقطع ؟

وفي تقادم الحدود طرا يحد غير الشرب اذا اقرا

يعني في تقادم الحدود اذا اقر يحد متقادم يحد اذ رد الشهادة مع التقادم انما كان للتهمة ولا تهمة
في اقرار الانسان على نفسه ولا يحد في الشرب اذا اقر به مع التقادم لما مر ان التقادم يمنعه ؟

ثم زوال ريحه تقادم وفي سواه قدر شهر لازم

اي تقادم الشرب بزوال الريح وفي غير الشرب التقادم بمضي شهر على الاصح واصله مسئلة الجامع اذا

حلف

حلف ليقضين دينه عاجلا فان قضاه فيما دون الشهر بر والا فلا ذكره الزيلعي ؟

وان تكن غايبة وبالزنا قد شهدوا عليه حد ههنا

لكنهم بسرقة ان يشهدوا من غايب لا حد فيه يوردوا

اي ان شهدوا عليه بالزنا مع غيبة المزني بها يحد وان شهدوا عليه بالسرقة مع غيبة المسروق منه لا يحد
قال صدر الشريعة اعلم ان الدعوى شرط لظهور السرقة ولقطع اليد وان كان من حقوق الله تعالى
لانه لا شك ان المسروق منه اعرف بحقيقة الحال من الشهود ومن السارق اذ يمكن ملكا للسارق
بطريق الارث او ملكا لذي رحم محرم وهو غير عالم به فينفي المسروق منه الدعوى وكذا في غيبته
مظنة عدم وجوب القطع اما غيبة المزني بها وان كان فيها توهم انها لو كانت حاضرة ادعت امرا يسقط الحد
انتهى ؟

وفي الجنايات اذا يتحد جنسا كفى في الكل حد واحد

يعني ان الجنايات اذا اتحد جنسها وتعددت كفى في جميعها حد واحد فمن قذف او زنى او شرب مرارا
فحد فهو للكل فمن قذف جماعة بكلمة واحدة كان قال يا زناة او بكلمات متفرقة كان قال لزيد انت زان
ولكذا العمرو ومثله من زنى او شرب مرارا يكفيه حد واحد لان المقصود من الحد حقا لله تعالى اخلا العالم
من الفساد والانزجار عن سببه في المستقبل وهو يحصل بحد واحد فان احتمل حصوله فيتمكن فيه شبهة فوات
المقصود والحدود تدرأ بالشبهات بخلاف ما اذا زنا وقذف وشرب حيث يحد لكل واحد اذ الاغراض مختلفة
فان المقصود من حد الزنا صيانة الانساب ومن حد القذف صيانة الاعراض ومن حد الشرب صيانة العقول
فلا يحصل لكل جنس الا ما قصد بشرعه حكي ان ابن ابي ليلى كان قاضيا بالكوفة فسمع رجلا عند باب المسجد يقول
يا ابن الزانيين فامر به فادخل المسجد فضربه حدين وهو قائم فاخبر ابو حنيفة بذلك فقال اخطا
قاضي بلدتنا في مسئلة واحدة من خمسة اوجه حده من غير خصومة المقذوف وضربه حدين ولا يجب
الا حد واحد ولو قذف الفا والى بين الحدين والواجب ان يفصل بينهما بيوم او اكثر وحده في المسجد وقد
قال عليه الصلاة والسلام جنبوا صبيانكم مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم والخامس
ينبغي ان يكشف ان المقذوفين احياء او ميتان ليكون الخصومة اليهما او الى ولدهما هذا وان اجتمعت
اجناس مختلفة من الحدود بان قذف وزنا وشرب الخمر وسرق فيقام عليه الكل ولا يوالي خيفة الهلاك لكن
ينتظر حتى يبرأ فيبدأ بحد القذف لان فيه حق العبد ثم الامام مخير ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بدا
بالقطع لثبوتهما بالكتاب ويؤخر حد الشرب لانه اضعف منهما ولو كان مع هذا جراحة توجب القصاص يبدا
بالقصاص لانه حق العبد ثم حد القذف ثم الاقوى فالاقوى ذكره الزيلعي ؟

فصل التعزير

هو لغة من العزر بمعنى المنع كما في الكشاف وقيل بمعنى الردع والزجر وهو في الشرع تاديب دون الحد
والحد زجر مقدر والتعزير زجر غير مقدر وهو مشروع بالكتاب والسنة واجماع الامة قال الله تعالى
واضربوهن الاية وقال عليه الصلاة والسلام لا ترفع عصاك عن اهلك وروي انه عليه الصلاة والسلام
عزر رجلا قال لغيره يا مخنث وحبس رجلا بالتهمة واجمعت الامة على وجوبه في كبيرة لا توجب الحد
وجناية لا توجب الحد وهو قد يكون بالحبس وقد يكون بالصفع وتعريك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف غير
القذف او بالضرب وقد يكون بنظر القاضي بوجه عبوس وليس فيه شيء مقدر وانما هو مفوض الى راي الامام

عليها يقتضي الجناية فينبغي نهاية التعزير في الكبيرة كما اذا اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع
او جمع السارق المتاع ولم يخرجه وينبغي ان ينظر الى احوال الناس فان منهم من ينزجر باليسير
ومنهم من لا ينزجر بالكثير وذكر في النهاية له مراتب تعزير اشراف الاشراف وهم العلماء والعلوية
بالاعلام وهو ان يقول له القاضي بلغني انك تفعل كذا وتعزير الاشراف وهم الامراء والدهاقين
بالاعلام والجر الى باب القاضي والخصومة في ذلك وتعزير الاوساط وهم السوقية بالاعلام والجر
والحبس وتعزير الاخسة بهذا الكلام كله وبالضرب وروي عن ابي يوسف ان التعزير باخذ الاموال
جائز للامام وفي الخلاصة يجوز التعزير باخذ المال ان راى القاضي او الوالي ومن جملة ما يجوز فيه
بعدم حضور الجماعة وقال الزاهدي التعزير به يجوز للسلطان كما روي عن ابي يوسف ولم يذكر كيفيته
واري ان ياخذه ويمسكه فان ايس من توبته يصرفه الى ما يرى ثم هو نوعان حق العبد وحق الله تعالى
فما كان حق العبد يجوز فيه الابراء والعفو والشهادة على الشهادة واليمين ان انكر انه سبه حلف ويقضي
بالنكول واما حق الله تعالى فانه يجب على الامام ولا يحل له تركه ويجوز اثباته بعدم يشهد به فيكون مدعيا
وشاهدا اذا كان معه آخر لان حقوقه تعالى ما يتعلق نفعه بالعامة فهو اعم من الحدود والتعازير نقله
ابن نجيم عن فتح القدير ثم قال فالاعلام والاخبار للقاضي يكفي في التعزير ولا يتوقف على الدعوى حيث
كان من حقوق الله تعالى وقد فسره في القنية بان ارتكب منكرا ليس له حد مشروع فعليه ان يجيء
على احد ثم قال فان قلت يحتمل انه تاب عن المنكر قلت قال في القنية التعزير لا يسقط بالتوبة فان
قلت اذا اخبر العدول القاضي ان فلانا يؤذي المسلمين بشره وفساده فهل ينفيه عن البلد قلت
قال شيخ الاسلام العيني انه ينفى وبه افتى عبد الله بن عمر واصله حديث من اكل ثوما او بصلا فلا يقربن
مسجدنا وهذا لمن اذى الناس في المسجد يخرج منه يومئذ اذاهم مطلقا ينفى عن البلد ذكره في شرح البخاري
ونقل عن فتاوى قاضي خان ان من يتهم بالقتل والسرقة يحبس ويخلد في السجن الى ان تظهر توبته
فقد استفيد منه ان التعزير يكون بمجرد التهمة فلو اخبر العدول القاضي ان فلانة تذهب الى بيت
فلان الاجنبي فانه يمنعها ويعزرها ولا عبرة باحتمال انها تذهب اليه لمصلحة اذ لا اعتبار للاحتمال
في باب التعزير والاكل في نهار رمضان يعزر ويحبس وكذا مسلم يبيع الخمر او ياكل الربا يعزر ويحبس وكذا
المغني والمخنث والنائحة ومن راى رجلا مع امراته او محرمه يزني بها وهما مطاوعان حل له قتل الرجل والمرأة
جميعا كذا ذكره العلامة ابن نجيم ورايت في بعض كتب الفقه ان القاتل اذا ادعى القتل لما ذكر فان
القاضي يتفحص عن حال المقتول فان كان متهما صدق القاتل بيمينه ولا شيء عليه وسئل المرحوم ابو السعود
مفتي قسطنطينية عن رجل قصد اللواطة بصبي فلم يجد الصبي الخلاص منه طريقا سوى ان قتله
بآلة جارحة وشهد العدول بصدق الصبي فماذا يترتب عليه فاجاب الى الشهادة بل اذا كان الرجل
معروفا بالفساد فلا يتعرض الى القاتل وتكون شهادتهم مؤيدة لقوله وقد علم مما ذكرنا جواز التعزير
بالنفي وبالقتل وان التعزير لا يختص بالقاضي لان الرجل يعزر زوجته والسيد عبده ثم الحر والعبد
والمسلم والذمي في التعزير سواء كما نقل عن الخزانة الاكمل ويعزر الصبيان ايضا تاديبا ويقبل في التعزير
شهادة النساء مع الرجال ٥٥

وتسعة مع الثلاثين عدا اكثره والضرب فيه شددا

اي ان التعزير اذا كان بالضرب تسعة وثلاثون سوطا لانه لا يجاوز فيه حد الحد وحد العبد في

الضرب

الشرب والقذف اربعون ويشدد الضرب في التعزير لانه اخف من الحد عددا فلا يخفف في الوصف كيلا
يفوت المقصود ولهذا لا يخفف من حيث التفريق على الاعضاء ويضرب قايما في ازار واحد كما في
الدرر ٥٥

ودونه الزنا ثم الشرب ... ودونه القذف فخف الضرب

اي ضرب الزنا اشد من الشرب لثبوته بالكتاب والشرب اشد من القذف لانه مقطوع به وفي القذف
احتمال صدق القاذف موجود وعجزه عن البينة يحتمل انه لغيبتهم او ابائهم ٥٥

اقله ثلاثة وجوزا ... ضربا مع الحبس عساه يصلح

اي اقل الضرب في التعزير ثلاثة لانه لا ينزجر بما دونها وجاز الجمع بين الضرب والحبس رجا اصلاحه
اذا احتيج الى زيادة تاديب ٥٥

وقذف كافر به يعزر ... كالعبد فالاحصان لا يقرر

اي اذا قذف المملوك بالزنا او قذف كافر به يعزر فقط ولا حد لان هذا جناية قذف وقد امتنع
الحد لعدم الاحصان فيجب التعزير ويبلغ به غايته لما قدمنا ٥٥

وان يقل لمسلم يا فاسق ... او قال يا كافر او يا سارق
من كل ما يكون منه العار ... عزر لا يا تيس يا حمار
يا ثور او يا كلب يا خنزير ... فلم يجب بذلك التعزير
لكن اذا ما قال ذا للعلوي ... او عالم عزر في القول القوي

يعني اذا قال لمسلم يا فاسق او يا كافر او يا سارق من الالفاظ التي يلحق منها العار عزر وكذا يا خبيث
يا لص يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا اكل الربا يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث
يا خائن يا ابن القحبة يا زنديق يا قرطبان يا ماوى الزواني او اللصوص يا حرام زاده ويعزر في كل
ذلك لانه اذاه والحق الشين وكذا اذا قال يا ابن الفاسق يا ابن الكافر او النصراني او قال للمراة
يا قحبة ولا يعزر ان قال له يا تيس يا حمار يا كلب يا خنزير يا ثور وكذا يا بقر يا حجام يا بغا يا مواجر
يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا ابله يا موسوس لكن ان قال هذا لعلوي او عالم وكذا الصالح يعزر
لانه يعد شينا في حقهم ويلحقهم الوحشة بذلك قال الزيلعي وهذا القول احسن ما قيل قال صدر الشريعة
الالفاظ الدالة على القبائح لا تحصى فالواجب ان يجعل لذلك ضابط وقد عرفت ان نسبة المحصن الى الزنا
توجب حد القذف ونسبة غير المحصن لا توجبه لكن توجب التعزير لاشاعة الفاحشة ونسبة المحصن الى
غير الزنا لا توجب حد القذف فهل توجب التعزير اولا فان نسبه الى فعل اختياري محرم في الشرع ويعد
عارا في العرف يجب والا فلا الا ان يكون من الاشراف وانما قلنا الى فعل اختياري احترازا عن الامور
الخلقية فلا تعزير بيا حمار لان المراد معناه المجازي كالبليد وهو خلقي وكذا الثور يراد به
قبيح الصورة والكلب يراد به سيء الخلق الا ان يقال لانسان شريف النفس كعالم او علوي او رجل
صالح فانهم اهل الاكرام فيعزر باهانتهم بخلاف الاراذل اذ يتفوهون بامثال هذه الكلمات ولا
يبالون من ان يقال لهم وانما قلنا يحرم في الشرع احترازا عن افعال اختيارية لا تحرم في الشرع مع
انها تعد عارا في العرف كالحجام ونحوه يراد به دنيء الهمة وكذلك يا ناكس ان قيل للاشراف يعزر ولغيرهم
لا لان السوقية لا يبالون بامثال هذه الدناءة والخسة وانما قلنا ويعد عارا في العرف احترازا

عن افعال اختياريه تحرم شرعا ولا تعد عارا في العرف كلعب النرد والغنا واعمال الديوان في زماننا. ثم كيفية التعزير وكميته مفوض الى راي الامام ويراعي فيها عظم الجناية وصغرها وحال القايل والمقول فيه انتهى ونقل في المويد عن محمد لو قال للرجل يا كذاب يعزر والرجل اذا كان يشتم الناس فان يكن ذا مروة محترما يوعظ وان دون ذلك يوذب وان كان شتاما ضرب ويحبس احد خطوط الفقهاء الى خصمه فقال لديكما اتقوا اعمل بهذا الخط يعزر ومن احتزم سيفا او سكينا او عصا فلم يضرب ومن وجد في بيته خمرا ووجد معه الة الخمر يعزر للتهمة كما مر ولو قال لمحلوم الفسق يا فاسق لا يعزر كما في الدرر عن فتاوى قاضي خان ولو اراد اثباته بالبينة لا تسمع بخلاف ما اذا قال يا زاني فاراد اثباته حيث تسمع لانه يثبت عليه الحد وهو حق الله تعالى وسئل المرحوم ابو السعود عن شتم دين الاسلام المسلم ايمانه بلفظ الجماع فاجاب بكفره وتجديد ايمانه ونكاحه وسئل ايضا عمن شتم علم زيد بلفظ اللعنة فحكم نايب الشرع بكفره وتفريق زوجته ثم دفع الى القاضي فلم يحكم بذلك فاي الحكمين يكون نافذا فاجاب ان كان علم زيد في العلوم الدينيه فالحكم الاول نافذ والا فالثاني نافذ وسئل عمن قال لمن يقرأ كتاب المتوسط في النحو انت نجس وكتابك نجس فاجاب انه يعزر تعزيرا بليغا ولا يحكم بكفره ان لم يقل ذلك عن الكتاب وعن جميع ما فيه وسئل عمن يسال الدراهم في الجامع من الحاضرين فاجاب يعزر تعزيرا بليغا ويأثم من يعطيه وسئل عمن سب العلماء في المجالس وبغض بعضهم فاجاب ان كان منه لعلومهم الدينيه منهم وسئل عمن قال لمن يصاحب الكفار انت كافر فاجاب انه يعزر لمحبته وميله اليهم في الغاية فلا شي عليه وسئل عمن حلف لاخر عن خصومة فلم يعتقد على يمينه فقال له انت كافر انت يهودي فاجاب يستغفر وفي المغني المتتم اذا شتم الذمي يعزر كما في فتاوي القاضي ومن اذى غيره بقوله او فعله يعزر كما في التتارخانيه ولو بغمز العين كما في الفتاوي الزينبيه ولو قال للذمي يا كافر يأثم ان شق عليه كما في القنيه ٥٥

ومن يمت بالجلد فهو يهدر ومثله من مات اذ يعزر

اي من حد او عزر فمات من ذلك فدمه هدر لان الحد والتعزير يجب على الامام اقامته اذ هو ما مور به والواجب لا يجامع الضمان كالفصاد والبزاغ اذا لم يجاوز المعتاد قال الزيلعي وروي عن ابي يوسف ان القاضي اذا لم يزد في التعزير على مائة لا يجب الضمان اذا كان يرى ذلك لانه ورد ان اكثر ما يعزر به مائة فان زاد فمات يجب نصف الديه على بيت المال لان ما زاد على المائة غير ماذون فحصل القتل بماذون وغير ماذون فتنصف الديه ٥٥

لكنما الزوج اذا ما عزرا زوجته فموتها لن يهدرا

يعني اذا عزر الرجل زوجته على ترك الزينه والاجابة الى فراشه او على الخروج من البيت فماتت لا يهدر دمها لان هذه الاشيا مباحة يرجع منفعتها اليه لا اليها فيتقيد بالسلامة وذكر الحاكم انه لا يضرب امرأته على ترك الصلاة ويضرب ابنه على ذلك ولو ادب المعلم الصبي فمات منه يضمن عندنا وعند الشافعي وقال مالك واحمد لا يضمن الزوج ولا المعلم في التعزير ولا الاب التاديب والجد والوصي اذا ضربه ضربا معتادا ولو ضربه ضربا شديدا لا يعتاد مثله في التاديب يضمن باجماع الفقها كما في بعض شروح النقايه والله اعلم ٥٥

كتاب

كتاب السرقة

السرقه لغة اخذ الشي من الغير اي شي كان وشرعا اخذ مكلف اي عاقل بالغ حقيقة قدر عشرة دراهم مضروبة جيده ان كان قدر العشرة المذكوره ملكا ومحرزا من جهة المكان او حفظ الحافظ بغير شبهة فقد زيد على المعنى اللغوي اوصاف كون السارق مكلفا لان الجناية لا تتحقق بدون العقل والبلوغ والقطع جزا الجناية وكونه مالا مقدرا بعشرة دراهم اذ المقدر في السرقة مبين في الحديث حيث قال عليه الصلاة والسلام لا يقطع السارق الا في المجن والمجن الذي قطعت فيه اليد على عهده عليه السلام كان يساوي عشرة دراهم واعتبر كونها جيده لانه لو سرق قدر عشرة دراهم رديه لا يقطع واعتبر كون الاخذ بخفية وهي اما ابتدا وانتها كما اذا بشرع بسبب الاخذ خفية واخذ خفية او ابتدا فقط كما اذا نقب الجدار خفية واخذ المال من المالك مكابرة جهرا واعتبر كون ذلك القدر ملكا لانه لو كان كحصى المسجد واستار الكعبة مما ليس مملوكا للعباد لا يقطع وكونه محرزا لانه لو سرق نحو باب الدار والزرع الذي لم يحصد لا يقطع والحرز قد يكون بالمكان سوا المكان المعد فيه كالبيت اولا كالجوالق وقد يكون بالحافظ كالجالس وقد يكون عنده ماله في الطريق لو في المسجد حتى لو سرق شيئا من تحت راس نايم في الصحرا او في المسجد قطع واعتبر عدم الشبهة لانه لو سرق من بيت محرم دراهم لا يقطع ثم المراد حافظ يعلم بالحفظ فلو سرق من الصبي او المجنون لا تقطع كما نقل عن جوهرة الفقه وفي الخلاصه يستوي كون الحافظ مستيقظا او نايما والمتاع تحت جنبه او راسه في الصحرا او في المسجد ولو كان يأتي بدينار فالصحيح انه حرز ٥٥

احذ مكلف لقدر العشره دراهما مضروبة مجرره
جيلة بخفية ان كانا ملكا ومحرزا هنا مكانا
او حفظ حافظ بدون شبهه فان اقر مرة بالسرقه

قد علم فائدة هذه القيود مما تقدم وقوله فان اقر شرط جوابه قوله الاتي تعدها اعيان اقر بها مرة وعند ابي يوسف يشترط الاقرار مرتين في مجلس مختلف ٥٥

كذاك ان يشهد بها اثنان وسأل الامام للبيان

اي كاقراره ان شهد بالسرقه رجلان اذ لا تقبل شهادة النساء في الحدود فيسأل الامام الشاهدين قايلا ٥٥

ما هي وكيف اين كان ومتى ممن وكم وبينا واثبتا

اي يسأل الامام الشاهدين ما السرقه لانها تطلق على استماع كلام الغير سرا قال الله تعالى الا من استرق السمع وعلى عدم اعتدال الركوع والسجود قال عليه الصلاة والسلام ان اسوأ الناس من سرق من صلاته ولانه ربما يتوهم انها لا تحتاج الى الخفية كما في السرقة الكبرى اعني قطع الطريق ويسأل كيفية سرقته ليعلم انه اخرج وناول المخرج خارجا او ادخل يده في النقب او الطاق واخذ واين كان لانه لا قطع على من سرق من دار الحرب ومتى سرق ليعلم انها متقادمة او لا لان القطع لا يقام مع تقادم الشهاده وممن سرق لجواز ان يكون المسروق منه ذا رحم محرم او احد الزوجين وكم سرق لان النصاب شرط فيعلم قدر المسروق فان بين الشاهد له هذه الاشيا واثبت السرقه ٥٥

فعندها البيان منه تقطع كذا اذا في سرقة اجتمعوا

ان كل واحد هنا اصابا من الذي قدر قوانصابا

ولو يكن ابحصر فذا الحال لا الكل اخذ لهذا المال

قوله فعندها جواب الشرط اي ان اقر بالسرقة او شهد عليه بها اثنان وسالهما القاضي الاسئلة المذكورة وبينا ما سالهما وثبت يقطع حينئذٍ وقوله كذا اذا في سرقة الجماعة اذا تشارك جماعة في السرقة واصاب كل واحد منهم قدر النصاب يقطعون جميعا وان كان الاخذ لهذا المال بعضهم كان اخذه واحد وخرج به لانه يخرج بنوع الجنايتين فيقطعون جميعا سدا لباب الفساد والقياس ان يقطع الاخذ منهم وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى ان تولي الاخذ الصبي والمجنون لا يجب عليهما القطع وان اخذ الكبار العقلاء وجب لان الاخذ اصل والرد يقع بسقوط الحد من الاصل فيسقط عن التبع دون العكس فاما الحامل فانه لا يتمكن من الخروج الا بنوع الرده فصار وامباشر في ذكره الزيلعي

لا قطع في التافه اي مثل القصب وسمك والصيد ايضا والحطب

في المغرب شيء تافه وتفه حقير وخسيس والمراد به ما يوجد في دارنا مباحا مثل القصب وكذا الحشيش والحطب والسمك طريا كان او لا والصيد فلا قطع في هذه الاشياء

وفاسد لسرعة مثل العنب مما له رطوبة كذا الرطب

اي لا قطع ايضا فيما يفسد سريعا كالفاكهة الرطبة مثل العنب والرطب دون التمر والزبيب

واللحم والثمار فوق الشجر والزرع لم يحصد فذا لا يعتبر

اللحم مما شابه الفاكهة في تسارع الفساد اليه ولو كان قديدا لانه يتوهم فيه الفساد فلا قطع وكذا لا قطع فيما هو مهيا للاكل كما نقل عن شرح الطحاوي بخلاف ما لم يكن مهيا للاكل كالحنطة والسكر وهذا في غير سنة القحط فيها لا قطع في الطعام يتسارع اليه الفساد او لا محرزا او لا لان الضرورة تبيح مال الغير بقدر الحاجة ولا قطع في ثمر على الشجر وزرع لم يحصد فذا لا يعتبر موجبا للقطع لعدم الاحراز وان كان في حايط كالبطيخ

والة اللهو كذاك المطرب من الشراب والصليب الذهب

اي لا قطع ايضا في الة اللهو كالدف والطبل والبربط والمزمار والطنبور اما عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فلعدم تقومها حتى لا يضمن متلفها واما عند ابي يوسف فلان اخذها يتناول بالنهي عن المنكر فاورث شبهة ولو كان الدف او الطبل لغير اللهو اختلف فيه وكذا لا قطع في المطرب من الاشربة اي المسكر لانه ان كان حلوا فهو يتسارع اليه الفساد وان لا مرا فان كان خمرا فلا قيمة له وان كان حلو غيره فللعلماء في تقومه اختلاف وبعضهم ورد في المال المتقوم وقيد بالمطرب لانه يقطع في الخل ولا قطع في صليب من ذهب وكذا اذا كان من فضة وكذا الشطرنج والنرد لانه يأخذها بتاولها بالكسر نهيا عن المنكر بخلاف الدراهم التي عليها التمثال لانها ما اعدت للعبادة كالصليب فلا يتناولها في كسرها

او الصبي الحر لو يحلي ومصحف ايضا وان تحلى

اي لا قطع ايضا في اخذ الصبي الحر ولو كان يحلي وكذا المصحف لان الحر ليس بمال والمصحف ليس بمحرز للنقود وما عليهما تابع لهما

ودفتر لا دفتر الحساب والباب للمسجد كالكتاب

اي لا قطع في دفتر لا يكون دفتر الحساب لان غير دفتر الحساب المقصود ما فيه وهو ليس بمال ولانه ان كان من الكتب الشرعية كالتفسير والفقه والحديث فكالمصحف وان كان شيا مكتوبها فكالطنبور واما دفتر الحساب فالمذكور في الكافي ان المقصود دفاتر مضى حسابها لان ما فيها لا يقصد بالاخذ والمقصود الكاغد فيقطع ان بلغ نصابا ولا يقطع في باب المسجد لعدم الاحراز فكان كباب الدار فلا يقطع فيه كما لا يقطع في الكتاب وان اختلفت العلة فيهما

والعهد والكلب كذاك العبد اعني الكبير ليس فيه حد

اي لا قطع في الفهد والكلب ايضا لان جنسهما مباح الاصل كذلك لا قطع في العبد الكبير لان اخذه غصب او خداع لا سرقة واما العبد الصغير ففيه القطع نقل عن ابن المنذر اجماع اهل العلم على قطع سارق العبد الصغير اذا لم يعبر عن نفسه ويميز وان كان يعبر عن نفسه فلا قطع فيه بالاجماع

والخلس والنبش وبيت المال والمنهب او خيانة الاموال

اي لا قطع ايضا في الخلس وهو ان يأخذ المال من اليد بسرعة جهرا ولا في النبش لما روي ان مروان اتي بقوم ينبشون القبور فضربهم ونفاهم والصحابة متوافرون واخذ نباش في زمن معاوية فسال من الصحابة والفقهاء فاجمعوا على ان يضرب ويطاف به ولا في الاخذ من مال بيت المال لان له حقا فيه فاختل الحرز ولا في خيانة وهي الاخذ مما في يده على وجه الامانة لقوله عليه الصلاة والسلام ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع

وكل مال كان فيه ليشرك كذا بمثل ان يفتك

حالا يكون المال او مؤجلا لانه بحقه نشا ولا

ان يزد لا ما اذا سرقا عروضه فالقطع فيه حققا

اي لا قطع ايضا في كل مال له فيه شركة بان سرق احد الشريكين من حرز الآخر مالا مشتركا بينهما لانه اخذ ما له حق فيه فينتهض شبهة دافعة للحد كذا لا قطع ان فتك بأخذ مثل حقه بان كان له على اخر دراهم حالة او مؤجلة فسرق منه مثلها لانه استيفا لمثل حقه والحال والمؤجل سواء لان التاجيل لتاخير المطالبة وان يزد بان اخذ زايدا على حقه لانه بمقدار حقه يكون شريكا فيه وهو شايع لا ما اذا سرق عروضه اي ليس كذلك لانه ان سرق من مديونه عروضا يقطع اذ ليس له ولاية الاستيفاء منه الا بيعا بالتراضي

كذاك لا قطع بما به قطع ان باقيا بحاله فيمتنع

اي كذلك لا قطع فيما قطع فيه ولم يتغير عن حاله كان سرق عينا فقطع فردها ثم عاد فسرقها وهي بحالها بخلاف ما اذا تغيرت كما سرق قطنا فقطع ثم نسج فسرقه حيث يقطع ثانيا

ولا بمال محرم ذي رحم او غيره من بيته فليعلم

اي لا قطع ايضا لو سرق من مال ذي رحم محرم او من مال غير ذي رحم محرم اذا كان ببيت ذي الرحم المحرم لانه ماذون في الدخول اليه عادة فاختل الحرز بخلاف ما لو سرق مال ذي الرحم المحرم من غير بيته لوجود الحرز

والزوج والعرس ولا من سيد او عرسه او المضيف فاعدد

اي لا قطع ايضا في مال الزوجة اذا اخذه الزوج ومال الزوج اذا اخذته الزوجة ولا من السيد اذا

اخذ العبد وكذا في السيده ولا في اخذ العبد من عرس سيده ولا في مال المضيف اذا اخذه الضيف لانه ماذون بالدخول ٥٥

وزوج مولاة ومن مكاتب ومغنم لقسمة المكاتب

اي لا قطع اذا اخذ العبد من زوج سيدته كما اذا اخذ من عرس سيده ولا اذا اخذ المولى مال المكاتبة لان له عليه حقا ولا في مال مغنم لان له فيه حقا ٥٥

والدار بالاذن اذا ما يدخل ولا من الحمام حيث يحصل

ولا من الحانوت للتجار فالاذن كالخانات فيه جاري

اي اذا سرق من دار اذن بالدخول فيها او من الحمام لا يقطع وكذا لا قطع اذا سرق من حوانيت التجار او من الخانات للاذن عادة واعلم ان الحرز بالحافظ لا اعتبار به مع وجود الحرز بالمكان لان الحرز بالحافظ بدل من الحرز بالمكان لان الحرز في الحقيقة ما يمنع وصول الغير الى المال لكن لا يصير المال بالحافظ مختفيا فكان نا قصا في معنى الحرز فلو سرق من الحمام في وقت الدخول فيه وفيه حافظ لا يقطع لان الحمام حرز وقد اختل بالدخول فيه بالاذن فلا اعتبار بالحافظ فيه بخلاف الحافظ في المسجد فان المسجد ليس بحرز فاعتبر الحافظ هكذا نقل عن شمس الائمة وقاضي خان وهو الصحيح ولو كان باب الدار مفتوحا بالنهار فسرق منها لا يقطع لانه مكابر وليس بسارق ولو كان في وقت العشا بعد انقطاع انتشار الناس يقطع وفي المحيط العشاء الذي يجي لغلق باب الناس ما يفتحه اذا في بابي الدار او في السوق نهارا وليس في الدار ولا في السوق احد لم يقطع وان كان فيها احد من اهلها واخذ المتاع وهو لا يعلم به يقطع ثم اذا سرق من الحمام في وقت لا يوذن للناس بالدخول فيه يقطع وحوانيت التجار والخانات كالحمام لانها بنيت للاحراز والاذن مخصوص بوقت التجارة ذكره الزيلعي وغيره ٥٥

كذا من الدار اذا ما اخرجا او ناول اللص وكان خارجا

كذاك ان بالنقب تدخل اليد او طرح يكم بعقته

من خارج كذاك سارق الجمل من القطار والحمل ان حمل

لكن عليه دية ان خاما يقطع كذا بحفظه ان قاما

يعني اذا سرق شيا ولم يخرجه من الدار لا يقطع لان الدار حرز فلا بد من الاخراج منها وكذا اذا دخل بيتا وناول من هو من خارج لان الاول لم يخرج والثاني لم يهتك الحرز فلم يتم السرقه وكذا اذا نقب بيتا وادخل يده فيه واخرج قدر النصاب لما روي عن علي رضي الله تعالى عنه اللص اذا كان ظريفا لا يقطع وفرق بهذا وكذا اذا طر اي شق صرة خارجه من كم غيره لان الرباط من خارج فبالطر يتحقق الاخذ من الظاهر فلم يوجد هتك الحرز وان كانت الصرة داخلة قطع لان الرباط فباطر تبقى الصرة داخل الكم فيوجد الاخذ من الداخل ولو كان مكان الطر حل الربط ينعكس الحكم لانعكاس علته وكذا لا قطع اذا سرق جملا من قطار او حملا سوا كان معه سايق او قايد او لا لان مقصودها السوق والقود وقطع المسافة لا الحفظ الا اذا نام صاحبه عليه او قام بحفظه فانه يقطع والنوم على الحمل او بقرب منه حفظ له كذا في الدرر ٥٥

لكن بشق الحمل شرعا يقطع ان اخرج النصاب فهو شرع

كذاك من مقصورة من دار فيها مقاصير على الجوار

لصحبتها كذاك ذو مقصورة من مثلها للغير في ذي الصورة

كذاك في الصندوق ادخال اليد والكم والجيب بلا تردد

اي اذا شق الحمل واخرج قدر النصاب يقطع لان الجوالق حرز وكذا يقطع ان اخرج من مقصورة دار فيها مقاصير متجاوره في الدار الى صحنها فانه يقطع وكذا يقطع صاحب مقصورة سرق مقصورة اخرى لغيره في هذه الصورة وهي اذا كانت الدار جامعة لمقاصير يعني اذا كان فيها حجرات يسكن في كل منها من لا تعلق له بالحجرة التي سكن فيها غيره لا دار الواحد بيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط ومثل هذه المدرسه اذا كان فيها حجرات يسكن في كل منها من لا تعلق له بالاخرى كما في بعض شروح الوقايه وكذا يقطع ان ادخل يده في صندوق غيره او كمه او جيبه لان هذه الاشيا حرز لما فيها والمراد ادخال اليد والاخذ فانه يقطع بلا تردد اذا سرق النصاب ٥٥

كذاك ان يسرق ويعد يلقيه في الدرب ثم بعد ذاك ياخذ

كذا على الحمار حيث يحمله وبعده سوقه فينقله

اي كذا يقطع من يسرق نصابا ويلقيه في الطريق ثم ياخذ لان ذلك معتاد بين السراق ليتمكنوا من استدفاع رب الدار فاذا اخذه بعد ذلك لم يعترض عليه يد اخرى كذا اذا حمله على نحو حمار وساقه لينقله لان سار الحمار بنفسه لان للبهيمة اختيارا فلا ينسب اليه ٥٥

قطع يمين سارق من زنده لا لاجل الوقت او ببرده

مع حسمها واذ يعود تقطع رجل له يسرى عساه يرتدع

وثالثا لا قطع لكن عزرا يحبسه لتوبة كي تظهرا

اي تقطع يمين السارق من زنده لا لاجل الوقت او ببرده يعني الشديد لانه يخاف التلف فيهما والمراد من الحد الزجر لا التلف والقطع ثبت بالنص لكن مجملا اذ اليد تطلق من المنكب ومن المرفق ومن الرسغ والشرع بين ان المراد من الرسغ بحمله عليه الصلاة والسلام وعمل الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين واما اليمين فلقراة ابن مسعود فاقطعوا ايمانهما والقراة المشهوره يعمل بها عندنا ثم تحسم بان تغمس في الدهن المغلي ونحو ذلك للاشارة الى المشروعية في ذلك لينقطع الدم ثم ان عاد يقطع رجله اليسرى من الكعب فان عاد ثالثا لا يقطع بل يعزر بالحبس الى ان تظهر توبته لما روي عن علي رضي الله تعالى عنه اذا سرق السارق قطعت يده فان عاد قطعت رجله اليسرى فان عاد ضمنته السجن حتى يحدث خيرا اني استحيي من الله ان ادعه له يد ياكل بها ويستنجي بها ورجل يمشي بها وروي ان عمر رضي الله تعالى عنه استشار الصحابة في ذلك فاجمعوا في ذلك على قول علي رضي الله تعالى عنه وقال الشافعي رحمه الله تعالى ان عاد ثالثا تقطع يده اليسرى ورابعا تقطع رجله اليمنى ودليله يذكر في المطولات ٥٥

والقطع حيث الخصم كان المالكا او ذا يد حافظة كذلكا

كنحو مودع ومثل غاصب والاب والوصي والمضارب

اي انما يقطع بخصومة المالك او ذي يد حافظة مثل المودع والغاصب والاب والوصي والمضارب وكذا المستعير والمستاجر والقابض على سوم الشرا والمتولي والمرتهن والمستبضع وصاحب الربا بان باع عشرة بعشرين وقبض العشرين فسرقت منه حيث يقطع السارق بخصومته لان المشترى شرا فاسدا في يد المشتري بمنزلة المغصوب واما العاقد الاخر في عقد الربا فهو بالتسليم لم يبق له ملك فليس له ولاية الخصومة وانما اعتبرت خصومة ذي

اليد الحافظة لان له يدا صحيحة وهي معصودة كالملك فاذا ازيلت كان له ان يخاصم لاعادتها لانه ان كان امينا فلا يتمكن من اداء الامانة الا باسترددادها وان كان ضمينا فلا يتمكن من اسقاط الضمان عن نفسه الا بان يقول سرق مني فاذا كان اصلا في الخصومة كان له الاستيفا عند الثبوت بلا حضرة المالك ولان القطع حق الله تعالى بخلاف القصاص والوكيل اذا لم يكن اليه حافظه واذا جازت الخصومة بمجرد اليه الحافظة وكان القطع جايزا ففي خصومة المالك اولى كما ذكره الزيلعي وغيره ولو رده اي ما كله قبل الخصومة او ملكه او نقصت قيمته قبل القطع او سرق وشهد عليه شاهدان وادعى ملكه وان لم يبرهن او سرقا وادعى احدهما الملك لا قطع في ذلك كله اه

ولو اقر العبد فيها يقطع … والرد للمسروق منه يشرع

اي اذا اقر العبد بالسرقة يقطع ويرد ما سرق الى المسروق منه ان كانت العين قايمة اه

وبعد قطع ان يكن مستهلكا … فلا ضمان مثل ما ان هلكا

يعني اذا قطع السارق حرا كان او عبدا فان كان ما سرقه باقيا يرد الى مالكه وان يكن ما سرقه مالكا او استهلكه بان اتلفه السارق فلا ضمان لقوله عليه الصلاة والسلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه اه

وقال في المنية للامام … ان يقتل السارق والحرامي

لسعيه في الارض بالفساد … سياسة لمفسد السداد

ذكرهنا في منية المفتي وان هذا سياسة لاحد اذا راى الامام المصلحة فيه وقد حملوا على معنى السياسة ما روي انه عليه الصلاة والسلام اتي بلص فقال اقتلوه قالوا يا رسول الله انما سرق فقال اقطعوه ثم سرق فقطعت رجله ثم سرق على عهد ابي بكر رضي الله تعالى عنه حتى قطعت قوايمه كلها ثم سرق الخامسة فقال ابو بكر رضي الله تعالى عنه كان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم اعلم حين قال اقتلوه وقد تقدم مثل هذا في حد الزنا والسياسة باب واسع وقد تكلم عليه المولى علاء الدين في كتابه معين الحكام بما لا مزيد عليه وسياتي قريبا ما يتعلق بالسياسة في الفصل الاتي اه

فصل قطع الطريق

وقطع معصوم على من عصم … جزاؤه من محكم الفض علم

المعصوم من عصم دمه مسلما كان او ذميا اي قطع معصوم الطريق على معصوم مثله جزاؤه علم من محكم الفض وهو قوله سبحانه وتعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الاخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم والمراد محاربة اولياء الله على حذف مضاف او ان المسافر لما كان متوكلا على الله كان المتعرض له كانه محارب لله والمراد التوزيع على الاحوال ان الجزا متفاوت بتفاوت الجناية وانواع الجناية معلومة والمهم بيان انواع الجزاء فقصد قطع الطريق قد يكون من جماعة ممتنعين عن طاعة الامام وقد يكون من واحد يقدر على الامتناع كما في الدرر واقسامه ستة لانه اما ان يخوف فقط وجزاؤه الحبس للتوبة كما ذكر واما ان ياخذ المال فقط فيقطع يده ورجله من خلاف او يقتل فقط فيقتل حدا او يجمع بين الاخذ والقتل فيقطع ويقتل او يصلب او يقتل بدا او يصلب حيا ثم يبعج بطنه برمح ليموت واما ان يجرح فقط فلصاحب الحق القصاص ان كانت الجراحة مما فيه القصاص والارش ان كانت مما فيه الارش او يجرح وياخذ المال معا فيقطع ويهدر الجراحة فالاقسام ستة لا خمسة كما قيل وقد فصلها بقوله اه

فقيل اخذ المال والقتل معا … ان ياخذ الحبس لكيما يردعا

اي ان اخف قبل اخذ المال وقبل القتل بان اخذ ولم يصدر منه شي من الاخذ والقتل يحبس بعد التعزير حتى يتوب لا بمجرد القول بل ان يظهر عليه سيما الصلاح والحبس هو النفي المراد به قوله سبحانه او ينفوا من الارض اذ هو ابلغ وجه النفي كما ذكره الزيلعي قال القايل خرجنا من الدنيا ونحن من اهلها فلسنا من الموتى ولسنا من الاحيا اذا جاءنا السجان يوما لحاجة عجبنا وقلنا جاء هذا من الدنيا اه

وبعد اخذ المال ان اصابا … كل من الذي جنى نصابا

تقطع اليد والرجل من خلاف … قطعهما شرعا بلا اختلاف

اي ان مسك بعد اخذ المال تقطع يده ورجله من خلاف اي يده اليمنى ورجله اليسرى ان اصاب كل واحد منهم قدر النصاب من المال اخذه اه

وقتله حد اذا ما قتلا … من دون اخذ المال هذا ان حصل

اي من قتل ولم ياخذ مالا يقتل عندنا ان يقتل اي يقتل حدا لا قصاصا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فهو حق الله تعالى عندنا فلا يقبل العفو والصلح اه

والاخذ والقتل معا فالقطع … والقتل او صلب قضاه الشرع

او قتله بدءا كذا ان يصلبا … وبعج بطنه برمح اوجبا

لكي يموت فالامام خيروا … بين الثلاث مثلما قد قررا

والجرح لا غير فارش او قود … لصاحب الحق بذا الشرع ورد

والجرح والاخذ اذا ما يفعل … فالقطع والهدر لجرح يحصل

معني ان صدر منه اخذ المال والقتل معا فالامام مخير بين احوال ثلاث اما القطع المذكور والقتل صبرا او القتل صلبا واما قتله بدءا من غير قطع واما صلبه حيا وبعج بطنه برمح حتى يموت وان جرح فقط فلا حد واصاحب الحق القود ان كانت الجراحة مما يجري فيه القود والارش ان كانت مما يجري فيه الارش وان جرح واخذ المال يقطع القطع المذكور اي يده اليمنى ورجله اليسرى ويهدر الجرح لان حكم ما دون النفس عندنا حكم المال والقطع مع الضمان لا يجتمعان ثم لا حد ان قتل واخذ المال فتاب قبل ان يمسك للاستثناء المذكور في الاية الكريمة وكذا اذا كان معه غير مكلف او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بالمصر وعن ابي يوسف اذا قطع الطريق في المصر ليلا يجري عليه حكم قطاع الطريق قال في شرح الطحاوي وغيره وعليه الفتوى ثم فعل المباشر في الاخذ والقتل كالمباشر فتجري الاحكام على الكل بمباشرة البعض لانه حكم متعلق بالمحاربة فيستوي فيه المباشر والردء والعصا والحجر لقطاع الطريق كالسيف ومن خنق رجلا حتى قتله فعليه الدية ومن اعتاد الخنق في المصر قتل سياسة دفعا لشره ومن السياسة ما حكي عن ابي بكر الاعمش ان السارق اذا انكر فللامام ان يعمل فيه باكبر الراي فان غلب على ظنه ان المال عنده وعاقبه يجوز وكذا لو راى رجلا جالسا مع الفساق او يمشي مع السراق وغلبة الظن اجازوا قتل النفس كما اذا دخل عليه رجل شاهرا سلاحا وغلب على ظنه انه يريد قتله وحكي ان عصاما ابي يوسف دخل على امير بلخ فاتي بسارق فقال عصام ما رايت جورا اشبه بالعدل من هذا نقله

الزباجي اهـ

كتاب الجهاد

هو لغة بذل الجهد والطاقة يقال جاهدت العدو اذا حاربته جهدا ثم غلب على قتال الكفار وقد يعنون بكتاب السير جمع سيرة ثم نقلت الى الطريقة والمذهب ثم غلب على السيرة في المعاملة مع الكفار واهل الذمة والبغي ونحو ذلك اهـ

بالنص بدا لطاعة الجهاد فرض كفاية على العباد
فاذ يقيم البعض هذا يسقط شرعا عن الباقي بهذا يضبط
الا فكل آثم الا على صبي او عبد ومقعد وما
وامراة واقطع واعمى لعجزهم عن الجهاد حكما

اي ان الجهاد فرض كفاية ابتداء يعني يجب علينا ان نبدأهم بالقتال وان لم يقاتلونا لقوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة الى غير ذلك من الايات وقوله عليه الصلاة والسلام الجهاد ماض منذ بعثني الله تعالى الى ان يقاتل آخر امتي الدجال لا يبطله جور جائر ولا عدل عادل الى غير ذلك من الاحاديث وعليه انعقد اجماع الامة وانما كان فرض كفاية لانه لم يشرع لعينه اذ هو قتل وافساد في نفسه بل لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه ودفع الفساد فاذا حصل هذا المعنى بالبعض سقط عن الباقي كصلاة الجنازة ودفنها ورد السلام فيتولى البعض الجهاد والبعض الخياطة والحرث والحرف التي تقوم بها المصالح والتقوية والذي يدل على انه فرض كفاية قوله سبحانه لا يستوي القاعدون من المومنين غير اولي الضرر الى قوله سبحانه وكلا وعد الله الحسنى حيث وعد القاعد بالحسنى وحيث كان فرض كفاية يسقط عن البعض باقامة البعض فان لم يقم البعض بان لم يقم احد اثم الكل لانه واجب على الكل فياثمون بتركه وقوله الا على صبي الخ استثناء من العباد اي ليس هو فرض على الصبي والعبد والمقعد والمراة والاقطع والاعمى لقوله تعالى ليس على الاعمى حرج الاية نزلت في اصحاب الاعذار حين اهتموا بالخروج مع النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لما نزلت آية التخلف ولانهم عاجزون ولان الصبي مظنة المرحمة فلا يؤتى به الى المهلكة والمراة والعبد مشغولان بخدمة الزوج والمولى وحقهما مقدم على حق الشرع لحاجتهما وغنى الشرع هذا وقد كان عليه الصلاة والسلام في ابتداء الامر مامورا بالصفح لقوله سبحانه فاصفح الصفح الجميل وبالاعراض بقوله واعرض عن المشركين ثم امر بالدعوة بالموعظة والمجادلة الحسنة بقوله ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الاية ثم امر بالقتال اذا كانت البداءة منهم بقوله سبحانه اذن للذين يقاتلون بانهم ظلموا الاية ثم امر بالقتال بداءة في بعض الازمان بقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم الاية ثم امر بالقتال بدءا مطلقا في الازمان كلها بقوله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة الى غير ذلك من الايات والاخبار المطلقة وقد حاصر عليه الصلاة والسلام الطائف لعشر بقين من المحرم والمحاصرة نوع من القتال فخ اذا خلا الزمان من الجهاد في دار الاسلام اثم المسلمون كلهم غير اصحاب الاعذار لانه فرض كفاية بدءا وان لم يقاتلونا اهـ

لكن على كل لنا ان يهجموا ففرض عين لازم محتم
للمراة الخروج كي تؤدي ولو بلا اذن هنا كالعبد

اي الجهاد فرض عين اذا هجم الكفار على ثغر من ثغور الاسلام نقل صاحب النهاية والذخيرة ان الجهاد اذا جاء النفير انما يصير فرض عين على من يقرب من العدو فاما من وراءهم يبعد من العدو فهو فرض كفاية

عليهم حتى يسعهم تركه اذا لم يحتج اليهم فان احتيج بان عجز القريب عن العدو وعن المقاومة او لم يعجزوا لكنهم تكاسلوا فانه يفترض على من يليهم فرض عين كالصوم والصلاة ثم وثم الى ان يفترض على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا على هذا التدريج كالصلاة على الميت فان من مات في ناحية من نواحي البلد فعلى اهل محلته وجيرانه ان يقوموا باسبابه وليس على من يبعد من الميت ان يقوم بحقوقه فكذا هنا فتخرج المراة والعبد بلا اذن من المولى والزوج لان المقصود لا يحصل الا باقامة الكل فيجب عليهم وحق الزوج والمولى لا يظهر في حق فرض العين كما في الفروض من الصلاة والصوم بخلاف ما قبل النفير اذ بغيرهم كفاية فلا ضرورة الى ابطال حقهما كذا في الدرر اهـ

ويكره الجعل اذا ما يوجد في ولم يكره اذا ما يفقد

الجعل ما يجعل للعامل في عمل والمراد به ان يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا بلا طيب انفسهم يتقوى به الغزاة فانه مكروه مع الفيء اذا كان في بيت المال في لانه يشبه الاجرة على الطاعة وحقيقته حرام فيكره ما اشبهه ولان مال بيت المال معد لنوائب المسلمين وهذا منها وان لم يوجد في بيت المال في لا يكره لان الضرورة ماسة الى ذلك فيتحمل الضرر الادنى لدفع الضرر الاعلى وقد اخذ النبي صلى الله تعالى عليه وسلم دروعا من صفوان عند الضرورة بغير رضاه وقيل يكره ايضا والصحيح الاول لانه تعاون على البر وجهاد من البعض بالمال ومن البعض بالنفس ومن الناس من لا يقدر على الجهاد بالنفس قال تعالى وجاهدوا باموالكم وانفسكم ان الله اشترى من المومنين انفسهم واموالهم وقال عليه الصلاة والسلام المومن كالبنيان يشد بعضه بعضا نقله الزيلعي اهـ

ثم الى الاسلام بعد الحصار دعاهم فان ابوا الكفر
دعاهم لجزية ان يقبلوا فما لنا لهم يقينا يجعل
كذا عليهم ما علينا يوجب فان ابوا عنها فحتما حوربوا

حاصله ان الامام يحاصرهم ويدعوهم الى الاسلام هو او نائبه فان امتنعوا عن الاسلام لكفرهم دعاهم الى الجزية واجراها عليهم ان قبلوا فيجب لنا ما لهم وعلينا ما عليهم فان ابوا الجزية حوربوا فنقاتلهم بما يهلكهم وقولهم لهم ما لنا وعليهم ما علينا ليس على عمومه حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات وغيرها ما يجب علينا لان الكفار لا يخاطبون بالعبادات عندنا واما عند من يقول بانهم يخاطبون فالذمي وغيره في ذلك سواء وعند قبول الجزية لا نامرهم بالعبادات بل المراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم او تعرضوا لدمائنا واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض لذلك لانه قبل قبول الجزية كنا نتعرض لدمائهم واموالهم وكانوا يتعرضون لدمائنا واموالنا فبقبول الجزية ليس لا لزوال هذا التعرض يؤيد ذلك انهم جعلوا الدليل على هذا الحكم قول علي رضي الله تعالى عنه انما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا ذكره صدر الشريعة اهـ

ولا نقاتل من له لم تبلغ دعوة الاسلام فلم يسوغ

اي لا نقاتل من لم تبلغه دعوة الاسلام بل يجب ان ندعو الى الاسلام ليعلم اننا نقاتله على الدين لا على سبي الذراري وسلب الاموال فمن قاتله قبل الدعوة ياثم واما من بلغته الدعوة فينبغي تجديدها في حقه

وحربنا بما لهم به ضرر فنفسد الزرع ونقطع الشجر

اي اننا نحاربهم بكل ما يكسر شوكتهم وكل ما فيه الحاق الضرر بهم كالرمي بالمنجنيق وتحريقهم وتغريقهم ونصب

الزيلعي ٤

كتاب الجهاد

هو لغة بذل الجهد والطاقة يقال جاهدت العدو اذا حاربته جهدا ثم غلب على قتال الكفار وقد يعنون بكتاب السير جمع سيرة ثم نقلت الى الطريقة والمذهب ثم غلب على السيرة في المعاملة مع الكفار واهل الذمة والبغي ونحو ذلك ٤

بالنص بداء طاعة الجهاد فرض كفاية على العباد
فاذ يقيم البعض هذا يسقط شرعا عن الباقي بهذا يضبط
الا فكل آثم الا على صبي وعبد ومقعد ولا
وامراة واقطع واعمى لعجزهم من الجهاد حكما

اي ان الجهاد فرض كفاية ابتداء يعني يجب علينا ان نبدأهم بالقتال وان لم يقاتلونا لقوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة الى غير ذلك من الايات وقوله عليه الصلاة والسلام الجهاد ماض منذ بعثني الله تعالى الى ان يقاتل آخر امتي الدجال لا يبطله جور جائر ولا عدل عادل الى غير ذلك من الاحاديث وعليه انعقد اجماع الامة وانما كان فرض كفاية لانه لم يشرع لعينه اذ هو قتل وافساد في نفسه بل لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه ودفع الفساد فاذا حصل هذا المعنى بالبعض سقط عن الباقي كصلاة الجنازة ودفنها ورد السلام فيتولى البعض الجهاد والبعض الجنان والحرث والحرف التي تقوم بها المصالح والتقوية والدليل على انه فرض كفاية قوله سبحانه لا يستوي القاعدون من المومنين غير اولي الضرر الى قوله سبحانه وكلا وعد الله الحسنى حيث وعد القاعد بالحسنى وحيث كان فرض كفاية يسقط عن البعض باقامة البعض فان لم يقم البعض بان لم يقم احد اثم الكل لانه واجب على الكل فيأثمون بتركه وقوله الا على صبي الخ استثناء من العباد اي ليس هو فرضا على الصبي والعبد والمقعد والمراة ولا اقطع ولا اعمى لقوله تعالى ليس على الاعمى حرج الآية نزلت في اصحاب الاعذار حين اهتموا بالخروج مع النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لما نزلت آية التخلف ولانهم عاجزون ولان الصبي مظنة المرحمة فلا يؤتى به الى المهلكة والمراة والعبد مشغولان بخدمة الزوج والمولى وحقهما مقدم على حق الشرع لحاجتهما وغنى الشرع هذا وقد كان عليه الصلاة والسلام في ابتداء الامر مامورا بالصفح لقوله سبحانه فاصفح الصفح الجميل والاعراض بقوله واعرض عن المشركين ثم امر بالدعاء بالموعظة والمجادلة الحسنة بقوله ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الآية ثم امر بالقتال اذا كانت البداءة منهم بقوله سبحانه اذن للذين يقاتلون بانهم ظلموا الآية ثم امر بالقتال بداءة في بعض الازمان بقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم الآية ثم امر بالقتال بدءا مطلقا في الازمان كلها بقوله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة الى غير ذلك من الايات والاخبار المطلقة وقد حاصر عليه الصلاة والسلام الطائف لعشر بقين من المحرم والمحاصرة نوع من القتال ... اذا خلا الزمان عن الجهاد في دار الاسلام اثم المسلمون كلهم غير اصحاب الاعذار لانه فرض كفاية بدءا وان لم يقاتلونا ٤

لكن على نفس لنا ان يهجموا ففرض عين لازم محتم
للمراة الخروج كي تؤدي ولو بلا اذن هنا كالعبد

اي الجهاد فرض عين اذا هجم الكفار على ثغر من ثغور الاسلام نقله صاحب النهاية والزجرة ان الجهاد اذا جاء النفير انما يصير فرض عين على من يقرب من العدو فاما من وراءهم يبعد من العدو فهو فرض كفاية

عليهم حتى يسعهم تركه اذا لم يحتج اليهم فان احتيج بان عجز القريب عن العدو وعن المقاومة او لم يعجزوا لكنهم تكاسلوا فانه يفترض على من يليهم فرض عين كالصوم والصلاة ثم وثم الى ان يفترض على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا على هذا التدريج كالصلاة على الميت فان من مات في ناحية من نواحي البلد فعلى اهل محلته وجيرانه ان يقوموا باسبابه وليس على من يبعد من الميت ان يقوم بحقوقه فكذا هنا فتخرج المراة والعبد بلا اذن من المولى والزوج لان المقصود لا يحصل الا باقامة الكل فيجب عليهم وحق الزوج والمولى لا يظهر في حق فرض العين كما في الفروض من الصلاة والصوم بخلاف ما قبل النفير اذ بغيرهم كفاية فلا ضرورة الى ابطال حقهما كذا في الدرر ٤

ويكره الجعل اذا ما يوجد في ولم يكره اذا ما يفقد

الجعل ما يجعل للعامل في عمل والمراد به ان يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا بلا طيب انفسهم يتقوى به الغزاة فانه مكروه مع الفيء اذا كان في بيت المال فيء لانه يشبه الاجر على الطاعة وحقيقته حرام فيكره ما اشبهه ولان مال بيت المال معد لنوائب المسلمين وهذا منها وان لم يوجد في بيت المال فيء لا يكره لان الضرورة ماسة الى ذلك فيتحمل الضرر الادنى لدفع الضرر الاعلى وقد اخذ النبي صلى الله تعالى عليه وسلم دروعا من صفوان عند الضرورة بغير رضاه وقيل يكره ايضا والصحيح الاول لانه تعاون على البر وجهاد من البعض بالمال ومن البعض بالنفس ومن الناس من لا يقدر على الجهاد بالنفس قال تعالى وجاهدوا باموالكم وانفسكم ان الله اشترى من المومنين انفسهم واموالهم وقال عليه الصلاة والسلام المومنون كالبنيان يشد بعضهم بعضا نقله الزيلعي ٤

ثم الى الاسلام بعد الحصار دعاهم فان ابوا الكفر
دعاهم للجزية ان يقبلوا فما لنا لهم يقينا يجعل
كذا عليهم ما علينا يوجب فان ابوا عنها فحتما حوربوا

حاصله ان الامام يحاصرهم ويدعوهم الى الاسلام هو او نائبه فان امتنعوا عن الاسلام لكفرهم دعاهم الى الجزية واجراها عليهم ان قبلوا فلنا ما لهم وعلينا ما عليهم فان ابوا الجزية حوربوا فيقاتلهم بما يهلكهم وقولهم لهم ما لنا وعليهم ما علينا ليس على عمومه حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات وغيرها ما يجب علينا لان الكفار لا يخاطبون بالعبادات عندنا واما عند من يقول بانهم يخاطبون فالوجوب وغيره في ذلك سواء وعند قبول الجزية لا نامرهم بالعبادات بل المراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم او تعرضوا لدمائنا واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض لذلك لانه قبل قبول الجزية كنا نتعرض لدمائهم واموالهم وكانوا يتعرضون لدمائنا واموالنا فبقبول الجزية ليس لا ... لاهذا التعرض يؤيد ذلك انهم حملوا الدليل على هذا الحكم قول علي رضي الله تعالى عنه انما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا ذكره صدر الشريعة ٤

ولا نقاتل من له لم تبلغ دعوة الاسلام فلم يبوغ

اي لا نقاتل من لم تبلغه دعوة الاسلام بل يجب ان ندعو الى الاسلام ليعلم اننا نقاتله على الدين لا على سبي الذراري وسلب الاموال فمن قاتله قبل الدعوة ياثم واما من بلغته الدعوة فينبغي تجديدها في حقه

وحربنا بما لهم به ضرر فنفسد الزرع ونقطع الشجر

اي اننا نحاربهم بكل ما يكسر شوكتهم وكل ما فيه الحاق الضرر بهم كالرمي بالنبل وتحريقهم وتغريقهم ونصب

المنجنيق عليهم وقطع اشجارهم وافساد زروعهم والحاصل كل ما يكون فيه الحاق الغيظ بهم وكسر شوكتهم وتفريق شملهم ولو كان معهم مسلم تترسوا به فنقصدهم بالقتال ولا نقصده ليلزم الاثم فان اصابوا منه فلا دية ولا كفارة

من غير ما غدر ولا غلول ومثله للنهي في المنقول

وهو ما روى انه عليه الصلوة والسلام كان اذا امر اميرا على جيش اوصاه في خاصته بتقوى الله تعالى وبمن معه من المسلمين ثم قال اغزوا باسم الله في سبيل الله قاتلوا من كفر في سبيل الله اغزوا ولا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا قال في الهداية الغدر الخيانة ونقض العهد وقال عليه الصلوة والسلام الحرب خدعة فيشتبه على الناس الفرق بين الغدر وخداع الحرب فاقول ما دامت الحرب قائمة لا يحرم الخداع بان يريهم انا نحاربهم في هذا اليوم حتى يامنوا فنحاربهم فيه او نذهب الى صوب آخر حتى يغفلوا فنأتيهم بياتا ونحو ذلك فجاز فاما اذا جرى بيننا وبينهم قرار على ان لا نحارب في هذا اليوم حتى امنوا فانه لا تجوز المحاربة لان هذا استيمان وعهد فالمحاربة نقض عهد وهذا ليس من خداع الحرب بل من خداع السلم فيكون غدرا والغلول السرقة من المغنم والمثلة من مثل به يمثل كقتل قتلا اي نكل به تعناه وغيره
حيله نكالا لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه ذكره صدر الشريعة

وغير ذي التكليف فيه اوردا نهي عن القتل كمن قد اقعدا
والشيخ فانيا كذاك الاعمى ومراة للنهي عنهم حتما
الا الذي اعد للمقاتله او كان ذا راي لاجل المنازله
او كان ذا مال يحثهم به او كان ذا ملك لقتل جربه

اي لا يجوز قتل غير المكلف كالصبيان والمجانين وقتل المقعد والشيخ الفاني والاعمى والمراة للنهي عن قتلهم في الحديث الا ان يكون احدهم اهل القتال او كان ذا راي في منازلة الحرب او كان ذا مال يحثهم بسبب المال على المقاتلة او ملكا لقصد ان ينعدم حزبه وتنكسر شوكتهم

وقتلهم بدا اباه الكافرا ما جاز بل اذا بقتل جاهرا

اي لا يجوز للابن ان يقتل اباه الكافر ابتداء لقوله سبحانه وصاحبهما في الدنيا معروفا وليست البداءة في القتل من المعروف ولانه تسبب في حياته فلا يكون هو سببا لافنائه واما اذا قصد الاب قتل الابن ولم يمكنه الدفع عن نفسه الا بقتله جاز له قتله فان اباه المسلم اذا قصد قتله جاز له قتله والكافر اولى كذا في الدرر

ومصحف ومراة لن يصحبا في الجيش ان خف هنا ان يعطبا

يصحب بالبنا للمجهول اي لا يصحب المصحف والمراة في الجيش ان خيف عليه العطب اي ان كان لا يؤمن على الجيش لما في ذلك من تعريض المصحف للاستخفاف والمراة للضياع والفضيحة

وصولحوا اذا يكون الصلح خيرا والا فهو لا يصح
وجاز بالمال اذا ما يفتقر اليه والا فهو ليس يعتبر

اي جاز يجوز ان يصالحهم الامام بلا مال اذا كان الصلح خيرا للمسلمين لقوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها وقد صالح عليه الصلاة والسلام اهل مكة على ان يضعوا الحرب عشر سنين ولا يقتصر الحكم على المدة المذكورة بل يجوز اكثر اذا كان فيه الخيرية واما اذا لم يكن خيرا فلا يجوز لقوله تعالى ولا تهنوا وتدعوا

الي

الى السلم وانتم الاعلون وجاز الصلح بالمال اذا كان بالمسلمين حاجة اليه لان هذا جهاد معنى واذا جاز بلا مال فبه اولى وان لم يكن بالمسلمين حاجة لا يجوز لانه ترك الجهاد صورة ومعنى هذا ولو حاصر العدو المسلمين وطلبوا الصلح بمال ياخذونه من المسلمين لا يفعل الامام ذلك لما فيه من اعطاء الدنية والحاق المذلة الا اذا خاف الهلاك وقد اراد عليه الصلاة والسلام يوم الاحزاب ان يصرف الاحزاب بثلث ثمار المدينة في كل سنة فقال سعد بن معاذ وسعد بن عبادة يا رسول الله ان كان هذا عن وحي فامض فيما امرت به وان كان رايا رايته فقد كنا في الجاهلية لم يكن لنا ولهم دين وكانوا لا يطمعون من ثمار المدينة الا شرا او قرى فاذا اعزنا الله وبعث فينا رسوله نعطيهم الدنية لا نعطيهم الا السيف فقال عليه الصلاة والسلام رايت العرب رمتكم عن قوس واحدة فاحببت ان اصرفهم عنكم فان ابيتم ذلك فانتم وذلك ذكره الزيلعي وغيره

والمال في الصلح شرعا يصرف على الذي في جزية سيعرف
لكننا للحرب حيث ننزل بدارهم غنيمة فاجعل

يعني ان الماخوذ من المال في الصلح يصرف مصارف الجزية في مواضع نعرف فيما سياتي لانه ماخوذ بقوة المسلمين كالجزية الا اذا نزلوا بدارهم للحرب فان المسلمين اذا نزلوا بدار الحرب فصالحهم الكفار على مال في يكون غنيمة وحكمه معروف

ونبذه الصلح لهم لو غنما ان كان نبذ الصلح حقا انفعا

يعني اذا كان نبذ الصلح انفع من الصلح فللامام او نائبه نبذ الصلاح لان المصلحة لما تبدلت كان نبذ الصلح جهادا ومعنى وتركه ترك الجهاد صورة ومعنى ولا بد من اعلامهم بالنبذ لقوله تعالى واما تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم على سواء ان الله لا يحب الخائنين اي على سواء منكم ومنهم في العلم فلا بد من اعلامهم بالنبذ ومن اعتبار مدة يتمكن فيها ملكهم من نفاذ الخبر الى اطراف مملكته لانه بذلك ينتفي الغدر وفي المغرب نبذ الشيء من يده طرحه ونبذ العهد نقضه وهذا من ذلك لانه لما اخبرهم بنقض العهد فكانه طرحه اليهم

وقوتلوا شرعا اذا ما خانوا من قبل نبذ وابتداء مانوا
وصولح المرتد والباغي بلا مال ولا يرد ما تحصلا

اي يقاتلهم الامام من قبل ان ينبذ اليهم اذا خانوا العهد وكذبوا ابتداء لان النبذ لنقض العهد وقد انتقض وكذا ان دخل جماعة منهم لهم منعة باذن ملكهم الى دار الاسلام وقاتلوا المسلمين واما ان كان ذلك بغير اذن ملكهم انتقض العهد في حقهم لا في حق غيرهم وان لم يكن لهم منعة لا يكون دخولهم نقضا ويصالح المرتدين والباغين حتى ينظر في امرهم بلا مال لان في اخذ المال منهم تقريرا لهم فان اخذ منهم مالا لا يرده لانه فيه تقوية لهم

ولا تباع الة الكفاح كالخيل والحديد والسلاح
منهم ولو من بعد صلح العقد لانه لهم يكون كالمدد

اي لا تباع الة الحرب منهم كالخيل والحديد والسلاح ولو من بعد صلح لانه يكون ذلك قوة وكالمدد لهم لان صلحهم وان كان على شرف الانتقاض

وصح في الشرع امان الحر وحرة وان يكن ذا شر

وصح بنبذ مع التأديب لا ذي الأسر او تاجر ثم ولا ذي الكفر

اي صح اذا آمن حر وكذا الحرة من المسلمين كافرا او كفارا او اهل حصن او مدينة حتى لم يجز لاحد من المسلمين قتالهم ان كان الصلح خيرا وان كان شرا ينبذه الامام او نايبه وادب معطي الامان الا ان يأمره الامام بذلك ولا يصح امان للأسير معهم والتاجر ايضا لانهما مقهوران تحت قهر الكفار اذا كانا ثم اي عندهم ولا امان الكافر كالذمي لانه متهم بهم ولا ولاية له

ولا امان من يكون اسلما ولم يهاجر نحونا مستسلما

اي ولا يصح امان من اسلم في دارهم ولم يهاجر الينا لعين ما ذكرنا ايضا

والعبد محجورا كذاك ذو الصبا كذي الجنون في الصحيح مذهبا

اي لا يصح امان العبد حال كونه محجورا ومثله الصبي المحجور وهما كالمجنون في الصحيح من المذهب اما الصبي فاذا كان لا يعقل كان كالمجنون وان عقل وكان محجورا عن القتال فكذلك عند ابي حنيفة خلافا لمحمد وان كان مأذونا له في القتال فالاصح انه يصح بالاتفاق واما العبد فاذا حجر عن القتال لم يصح امانه عنده وان اذن له فيه صح امانه كذا في الدرر

فصـــــل المغنم

ان يفتح الامام صلحا بلده يعمل بفحواه كذا من بعده

واهلها يبقى على الملكية لهم وان بقوة فتكية

قهرا وعنوة فللامام فيها اختيار واحد الاحكام

اي ان فتح الامام بلدة صلحا يعمل بفحوى الصلح اي بموجبه ويعمل به من بعده فلا يغيره هو ولا من بعده وكانت الارض على ملكهم ولو فتح البلدة بالقتال قهرا وعنوة فللامام اختيار احد الاحكام وقد بينها بقوله

فان يشا خمسها وبينا تقسيمها بفعل فذي ملك لنا

اي ان شاء خمسها وقسمها بين الغانمين فتكون ملكا لنا كما فعل عليه الصلوة والسلام بخيبر ووضع عليها العشر اذ لا يجوز وضع الخراج ابتداء على المسلم كما سيأتي وقوله بيننا ظرف للمصدر اعني التقسيم قدم عليه للتوسع في الظروف سيما في الشعر

وان يشا اهلها اقرا تفضلا فكان كل حرا

بجزية الرؤس والخراج على اراضيهم للاحتياج

اي وان شاء اقر اهلها عليها وتركهم احرارا الاصل ذمة للمسلمين وكانت الاراضي مملوكة لهم بوضع الجزية على رؤسهم والخراج على اراضيهم كما فعل عمر رضي الله عنه حين فتح سواد العراق حيث من على اهلها وترك دورهم وعقارهم في ايديهم وضرب الجزية على رؤسهم والخراج على اراضيهم ولم يقسمها بين الغانمين قالوا الاول اولى عند حاجة الغانمين والثاني عند عدمها فتكون ذخيرة لهم لوقت الاحتياج قال الزيلعي هذا في العقار واما المنقول وحده فلا يجوز المن به عليهم لانه لم يرد به الشرع فاذا من عليهم بالرقاب والاراضي يدفع اليهم من المنقول قدر ما يتهيأ لهم به العمل لان عمر رضي الله عنه ترك لهم ذلك وهو القدوة في الباب

وان يشا نفيا لهم نفاهم وانزل البلدة من سواهم

بوضعه الخراج لو كفارا كانوا كذا الجزية والاسارى

اي وان شاء نفاهم من تلك البلدة وانزل بها قوما آخرين ووضع الخراج على الاراضي والجزية على انفسهم لو

كانوا

كانوا كفارا فان القوم الآخرين لو كانوا مسلمين لا يوضع عليهم الا العشر لانه ابتدا يوضع على المسلمين وقوله والاسارى مبتدا خبره ما يأتي بعده اي واما الاسارى

فانه في شانهم يخير في القتل واسترقاقهم والاوفر

هذا تركهم احرارا وذمة لنا اذا ما اختارا

الا من ارتد ومشركي العرب فالسيف او اسلامهم حكم وجب

اي واما الاسارى فانه مخير ان شاء قتلهم كما فعل صلى الله عليه وسلم لان فيه حسم مادة الشرك وان شاء استرقهم وهذا اوفق للمنفعة على المسلمين او ترك لهم احرارا ذمة لنا الا المرتدين ومشركي العرب اذ لا يقبل منهم الا الاسلام او الحسام فاحد الامرين حكم وجب فيهم

ومنهم يحرم كالفداء وردهم ايضا الى الاعداء

كعقر دابة اذا ما النقل شق فلا يجوز هذا الفعل

اي يحرم منهم وهو ان يترك الكافر الاسير بلا اخذ شيء منهم كالفداء وهو ان يترك ويأخذ منهم مالا او يسير اسلما في مقابلة لانهم يعودون حربا على المسلمين ودفع شرهم خير من استنقاذ الاسير المسلم من ايديهم وفي المن خلاف للشافعي رحمه الله تعالى واما الفدا قبل الفراغ من الحرب فجائز بالمال لا بالاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال عند علمائنا وبالنفس عند ابي حنيفة ويجوز عند محمد وعن ابي يوسف روايتان وعند الشافعي يجوز مطلقا ويحرم ردهم الى دارهم لان فيه تقوية لهم على المسلمين وقوله كعقر دابة اي كما يحرم عقر دابة يشق نقلها يعني اذا اراد الامام العود الى دار الاسلام ومعه مواشي لا يقدر على نقلها لا يعقرها ولا يتركها بل تذبح وتحرق لئلا ينتفع بها الكفار فهو لتخريب البناء وقطع الاشجار ولا تحرق قبل الذبح اذ لا يعذب بالنار الا ربها وتحرق الاسلحة وما لا يحرق كالحديد يدفن كذا في الدرر

وثم قسم مغنم بل يودع قسما لقسمه هنا فليشرع

اي يحرم قسمة المغنم ثم اي في دار الحرب قبل اخراجها الى دار الاسلام بل يودع بالقسم فيرد ويقسم هنا وذلك اذا لم يكن للامام حمولة بيت المال يحمل عليها الغنايم فيقسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها الى دار الاسلام ثم يسترد منهم فان ابوا ان يحملوها اجبرهم على ذلك باجر المثل في رواية لانه دفع ضرر عام بتحمل ضرر خاص كما لو استاجر دابة شهرا فمضت المدة في المفازة او استاجر سفينة فمضت المدة في وسط البحر فانه ينعقد عليها اجارة اخرى باجر المثل ولا يجبرهم رواية اذ لا يجبر على عقد الاجارة ابتداء كما اذا انفقت دابة في المفازة ومع رفيقه دابة لا يجبر على الاجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناء لا ابتداء وهو اسهل منه ثم منع القسمة ثمة بناء على ان الملك لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعند الشافعي يثبت ويبتني على هذا الاصل مسايل كثيرة كما في الدرر

والردء مثل اللاحق من المدد ثم كما مقاتل كل يعد

نقل عن المغرب الردء بالكسر العون تقول ردأته اي اعانه فالمصدر بمعنى اسم الفاعل اي المعاون للمقاتلين بخدمة وغيرها ومدد لحق الامام ثمة كالمقاتل في المغنم ولو كان لحوق المدد بعد انقضاء الحرب دفعا للتعادي وترغيبا في حضور الجهاد

لا ان يمت ثم ولا السوقي فلم يكن مقاتلا فذا كالعدم

اي لا يستحق من المغنم كالمقاتل من يموت ثمة ولا السوقي الذي لم يقاتل بل توجه للتجارة فهو كالعدم

وانما يستحق من مات ثمه لما بينا من الاصل فلا يورث نصيبه خلافا للشافعي رحمه الله تعالي.

وفقط من مات هنا فيورث لا من عليه الموت ثم يحارث

اي يورث نصيب من مات هنا اي في دار الاسلام لانه ملكه بالاحراز لا من مات ثمه في دارهم لما بينا.

والدهن كالطعام حل غشه عند احتياجه بغير قسمه

كذلك الاحطاب والسلاح لا بعد الخروج فلا يباح

اي يحل في دار الحرب للحاجة قبل القسمه الدهن والطعام والحطب والسلاح وكذا علف الدواب ولا يباح ذلك بعد الخروج من دار الحرب للمضر ومن ثمة ولا ضرورة هنا وقد روي عن ابن عمر رضي الله تعالي عنهما كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فنأكله ولا نرفعه.

وثم من يصير مسلما اسلم نفسا وطفلا فهو حقا قد عصم

كذلك المال الذي كان معه او عند معصوم يكون اودعه

يعني ان من اسلم في دار الحرب منهم قبل ان ياخذه المسلمون عصم نفسه وطفله فلا يجوز قتله ولا استرقاقه لقوله عليه الصلوة والسلام امرت ان اقاتل الناس حتي يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الحديث وطفله تبع له في الاسلام بخلاف ولده الكبير فانه حربي غير تابع وكذا زوجته وحملها فانها حربيه غير تابعة له في الاسلام وحملها جزء فيتبعها في الرق كذلك عصم المال الذي معه لسبق يده الحقيقة عليه وكذا المال الذي اودعه عند معصوم مسلما او ذميا المودع كذا المودع واما ما اودع عند حربي فهو فيء عندهم وكذا ماله الذي في يد معصوم غصبا فهو فيء عند ابي حنيفة رحمه الله تعالي.

للراجل سهم كذا سهمان للفارس ذا حكم هذا الشان

بوقت ما جاوز نفس الدرب معتبر لا في شهود الحرب

اي بعد تخميس الامام يكون للراجل سهم وللفارس سهمان وحكم ذلك معتبر بوقت مجاوزة الدرب وهو مدخل دار الحرب لا وقت شهود الوقعة والحرب كما هو قول الشافعي رحمه الله تعالي فمن جاوز الدرب فارسا فنفق فرسه فله ما للفارس ولو دخل راجلا فاشتري فرسا وقاتل فارسا فله سهم الراجل وجواب الشافعي علي العكس في الفصلين كما في بعض الشروح.

والخمس للمسكين واليتيم وابن السبيل ثم بالتقديم

حض الفقير من ذوي القربي علي جميعهم دون الغني فهو لا

اي يقسم الخمس علي ثلاثة اسهم للمساكين واليتيم وابن السبيل فيعطي لكل واحد نصف سهم ويتقدم فقراء ذوي القربي اي قرابة النبي صلي الله عليه وسلم علي الاصناف الثلثه اي تدخل ايتامهم في سهم اليتامي ومساكينهم في سهم المساكين وابن السبيل منهم في سهم ابناء السبيل ثم يقدم كل صنف منهم علي الذي يدخل فيه وهذا اختيار الكرخي وهو الاصح ولا يعطي الغني من ذوي القربي خلافا للشافعي رحمه الله.

وخمس الذي للامام دخل الا اغار لا اذا هذا حصل

من غير اذن او بغير منعه فلم يجز تخميسه في الشرعه

اي خمس اي اخذ منه الخمس من دخل دار الحرب فاغار فاخذ مالا لا ان كان ليس له منعة اي لا يخمس من دخلها ان لم يكن له منعه او ان لم ياذن له الامام بالدخول لان الخمس انما يوخذ من الغنيمة وهي ما يوخذ من الكفار قهرا وهو اما بالمنعة او باذن الامام لانه بالاذن التزم نصرته.

وجوزوا التنفيل للامام نفلا يزيده علي السهام

مثل الذي مع القتيل من سلب وكالذي في سرجه او في الحقب

اي جاز للامام اعطاء النفل اي شيئا يزيد علي سهم الغنيمة وقت القتال حثا عليه كسلب القتيل فيقول من قتل قتيلا فله سلبه وهو اي السلب ما مع القتيل من ثوب او سلاح وما وضعه من ماله في السرج او في الحقب فان لم ينفله بالسلب او غيره يكون ذلك لجميع الجند.

فصل الاستيلا

وسبي اهل الحرب اهل الذمه من دارنا لا املك فيه ثمه

اي لو سبي اهل الحرب اهل الذمه من دارنا لا يملكونهم ثمه في دارهم لانهم احرار لا يملك كما نقله صاحب الدرر من واقعات الصدر.

وسبي اهل الحرب اهل الحرب يستتبع الملك كما في السلب

كذا اذا استولوا علي الاموال لنا واحرزوا بعد في الحال

اي اذا سبي بعض اهل الحرب بعضا واستولوا عليهم يملكونهم وكذا اذا استولوا علي اموالهم لان الكافر ملك بمباشرة سبب الملك كالاحتطاب والاصطياد والشرا فيملك بهذا السبب وهو الاستيلا كما يملك به المسلم كذا اذا استولوا علي اموالنا واحرزوها يملكونها عندنا واما عند الشافعي رحمه الله تعالي فلا يملكون اموالنا وان احرزوها في دارهم لان استيلاءهم محظور ابتداء اي عند الاخذ من دارنا وكذا انتهاء اي عند الاحراز بدارهم لبقاء عصمة المسلم اذ سببها الاسلام فصار كاستيلا المسلم علي مال المسلم وكاستيلائهم علي رقابنا والكفار يخاطبون بالمحظورات كالزنا والربا ولنا قوله تعالي للفقراء المهاجرين الاية والفقير من لا ملك له فلولم يملكها الكفار لكانوا اغنيا ولان الاصل في الاموال الاباحه وعدم العصمه لقوله سبحانه هو الذي خلق لكم ما في الارض جميعا وانما يحصل الاختصاص والعصمة بسبب من الاسباب كالشرا ضرورة التمكن من الانتفاع بلا منازعة فاذا زال ذلك التمكن بسبب احراز الكفار بدارهم اموالنا عادت الي الاصل وصارت كالاصل مباحة الاصل بخلاف استيلا المسلم علي مال المسلم لان تمكنه قائم فيبقي اختصاصه وعصمته وبخلاف رقابنا لانها لم تخلق محلا للملك لان الادمي خلق لان يملك لا لان يملك وانما يثبت فيه محلية الملك بالكفر العارض وبخلاف ما اذا لم يحوزوها في دارهم لان الظاهر ان المسلمين يستنقذونها منهم ما لم يحوزوها بدارهم فلو شري تاجر شيئا منهم من اموالنا قبل ان يحوزوها بدارهم ووجده مالكه اخذه بلا شيء بخلاف ما اذا شري ذلك بعد الاحراز بدارهم كما سياتي.

ولو يكون المال عبدا مؤمنا ومثله مملوكة لا حرنا

اي انهم يملكون اموالنا بالاستيلا عليها واحرازها وان كان ذلك عبدا مؤمنا او امة مؤمنة لا حرنا اي لا يملكون الحر منا لما تقدم ان رقابنا ليست محلا للملك.

والعبد ابقا اليهم دخل وان يكن في قهرهم هذا حصل

ولا مكاتب ولا ام الولد ولا مدبر فكالحر يعد

قوله والعبد عطف على قوله حرنا اي لا يملكون العبد اذا ابق ودخل الى دارهم وان حصل في
قهرهم بان اخذوه وقيدوه عند ابي حنيفة خلافا لهما فانهم اذا اخذوه قهرا بان قيدوه فانهم
يملكونه عندنا واما اذا لم ياخذوه قهرا فانهم لا يملكونه اتفاقا ولا يملكون المكاتب والمدبر لان
كل واحد من هولاء حر من وجه

ثم عليهم اذا استولينا بشرط ان نحرزهم لدينا

كما لهم كانوا لنا بالملك وما لهم لنا بغير شك

يعني اذا استولينا عليهم بشرط احرازنا اياهم في دارنا كما لهم اذا استولينا عليه مع الاحراز كانوا
ملكا لنا وكان ما لهم ملكا لنا ايضا اذ قد سقطت عصمتهم وعصمة ما لهم جزاء لكفرهم فجعلهم الله تعالى
عبيدا لعبيده المومنين

لكنهم ان غلبوا علينا وياخذوا المال الذي لدينا

اذا غلبنا فالذي منا وجد في الغانمين ماله الذي فقد

فالاخذ مجانا قبل القسمة لا بعدها فاخذه بالقيمة

يعني ان غلبوا علينا واخذوا اموالنا ثم اذا غلبنا عليهم فمن وجد منا ماله في يد الغانمين اخذه بلا شي
قبل القسمة واخذه بالقيمة بعد القسمة لان المالك القديم لما زال ملكه لما قررنا آنفا زال بغير رضاه
فكان له اخذه نظرا له الا ان في الاخذ قبل القسمة يقبل الضرر بالماخوذ منه للاشتراك فياخذه بلا
شي بخلاف ما اذا كان بعد القسمة فياخذه بالقيمة ولا يخفى حسن التعبير باذا في استيلائنا عليهم
وفيما ان غلبنا هم والتعبير بان وبالمضارع في جانبهم ليتحقق نصرنا بوعده

والاخذ بالاثمان قد تقررا ان تاجر مولنا منهم شري

وتاجر اذا اشتري منهم اذا ياخذه المالك لكن بالثمن

يعني ان اشتري تاجر شيا من مالنا من الكفار واخرجه الى دارنا فمالكه القديم ياخذه بالثمن هذا لان
ذو اليد ملكه بمعاوضة صحيحة فياخذه المالك القديم بمثل العوض ان كان مثليا وبقيمته ان كان قيميا
لانه بالاخذ مجانا يلحق الضرر به وان كان ملكه بعقد فاسد او بغير عوض بان وهبه لمسلم اخذه
بقيمة ماله ان كان قيميا وان كان مثليا لا ياخذه لان اخذه بمثله لا يفيد كما في الدرر

والمتاع العبد حيث ما ابق اليهم ثم شراهما اتفق

منهم لتاجر فخذ العبد لا غير مجانا هنا يرد

يعني اذا ابق العبد من دارنا بالمتاع ودخل آبقا دار الحرب فشراه مع المتاع رجل واخرجه الى ديارنا ياخذه
مالكه القديم مجانا لانهم لم يملكوه كما سبق وياخذ المتاع بالثمن لانهم ملكوه

وعبدهم في دارهم ان اسلما فجا الينا من بعد ذا مستسلما

يعتق كما اذا عليهم نظهر كالعبد مسلما شراه كافر

مستامن هنا اذا ما ادخله لدارهم والعتق لا ولا له

يعني اذا اسلم عبد عند اهل الحرب في دارهم ثم جا الينا يعتق كما اذا ظهرنا عليهم لقوله عليه الصلاة والسلام
في عبيد طايف حين خرجوا اليه مسلمين هم عتقاء الله تعالى ولان ذلك احرز نفسه بالاسلام ولو دخل دارنا ثم اسلم
لا يكون حرا وهذا كالعبد مسلما شراه كافر مستامن اي كعبد مسلم شراه مستامن في دارنا وادخله دارهم حيث يعتق

لان

لان ازالة المسلم عن ملك الكافر واجبة بالبيع كي لا يبقى تحت ذله ولا يذهب ماله بغير عوض ما دام في دار
الاسلام لان المال المستامن حرمة كمال الذمي فاذا عاد الى دار الحرب سقطت عصمة ماله وعجز
القاضي عن اخراجه عن ملكه وعن اعتاقه عليه اذ لا يفيد قضاوه عليه في دارهم فاقيم احرازه بدار
الحرب مقام القضا بالعتق اقامة للشرط مقام العلة لان تباين الدارين شرط لزوال الملك في الجملة
الا ترى انه اذا سبي احد الزوجين تقع الفرقة بينهما لتباين الدارين وما نحن فيه وجب ازالته
من ملكهم قبل ادخاله دارهم وقالا لا يعتق وعلى هذا الخلاف اذا كان العبد ذميا لان المستامن يجبر
على بيعه ولا يمكن من ادخاله دار الحرب وقوله والعتق الخ اي لا ولا لهذا العتق لا يثبت منه
الولا كما ذكره صاحب الدرر

فصل المستامن

وانه من بالامان يدخل لغير داره فشرعا يشمل

من كان مسلما وحربيا فلا لتاجر منا التعرض الى

دماءهم ولا للمال فالشرط رعي بكل حال

اي ان المستامن من يدخل بالامان الى غير داره فيشمل المسلم اذا دخل دار الحرب بامان والحربي اذا
دخل دار الاسلام بالامان فلا يتعرض تاجرنا اذا دخل دارهم الى دماءهم ولا الى اموالهم لان المسلمين
عند شروطهم وقد شرط بالاستيمان اذ لا يتعرض لهم فالتعرض بعده غدر

والمال ان يخرج اذا تصدقا لكن له تعرض قد اطلقا

ان يغصب الملك هناك الملك منه كحبسه كذا اذا قتل

بعلمه فيه ولكن لم تبح فروجهم ثم لمعنى قد وضح

اي لا يجوز له التعرض لما لهم لكن اذا اخرجه اي اذا تعرض اليه واخرجه تصدق به لانه ملكه حراما اما
الملك فلانه مال مباح بالاستيلا عليه واما كونه حراما فلانه حصل بسبب الحذر فاوجب ذلك
خبثه وما كان هذا سبيله فشانه التصدق لكن اذا اخذ سلطانهم ملكه اي ماله او حبسه او فتك
بابنا المسلمين اي فتك به غير سلطانهم بعلمه باخذ ماله او حبسه هل للتاجر التعرض لما لهم لانهم
نقضوا العهد فيباح له التعرض لما لهم كالاسير والمتلصص ولا يلحق انه لا يستبيح فروجهم ولا يتعرض
اليها لان الفروج لا تحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز بالدار وهذا هو المراد بقوله لمعنى قد وضح
ولو وجد امراته الماسوره او ام ولده او مدبرته فان لم يطاها حربي جاز له وطيها لان اهل الحرب لا يملكونها
بالاستيلا كما تقدم فهن باقيات على ملكه وان وطيها حربي فلا يطاها الا بعد العدة واما امته الماسورة
فلا يطاها لانهم يملكونها بالاستيلا كما تقدم

مستامن اذانه ذو الحرب او عكسه ومثل ذا في الغصب

وبعد ما جا الينا يقضي لواحد من ذين شرعا ايضا

اذ كان كل منهما ذا حرب مستامنا جا بهذا الضرب

اي جعل الحربي المستامن مديونا او عكسه اي اذان المستامن الحربي ومثل هذا في الغصب اي ان غصب احدهما
من الآخر وبعد هذا جا به الينا واستامن الحربي فلا قضا لواحد منهما بشي شرعا اما الادانة فلان القضا يعتمد
الولايه ولا ولاية وقت الادانة اصلا ولا وقت القضا على المستامن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من

اضعاله باما التزمه في المستقبل واما الغصب فلانه صار ملكا للغاصب المستولي عليه لمصادفته مالا غير معصوم كما مرايضا وكذا الحربيان اذا فعلا ذلك وجاءا الينا مستامنين بهذا المعنى اي في هذا النوع المذكور كذا بينه صاحب الدرر ؞

في دارنا الحربي لن يمكثا حولا بل قيل له وبينا

ان انت عندنا اقمت عاما نضع عليك جزية تماما

فان يقم حولا فليس يرجع اذ صار ذميا فذا ما يمنع

اي لا يمكن حربي دخل الينا مستامنا سنة في دارنا بل قيل له ان اقمت هنا سنة نضع عليك الجزية وانما لا يمكن سنة لئلا يكون عينا وعونا علينا لهم فان اقام سنة صار ذميا ملتزما بالجزية فيمنع من الرجوع الى دارهم وفي الهداية اذا دخل حربي دارنا بامان وتزوج ذمية لم يصر ذميا اذ له ان يطلقها ويرجع ولم يلتزم المقام وفي الهداية ايضا قبل باب النفقة ان المطلقة لو ارادت ان تخرج بولدها الى وطنها والزوج قد تزوجها فيه كان لها ذلك لان الزوج التزم المقام فيه عرفا وشرعا لقوله عليه الصلاة والسلام من تاهل ببلدة فهو منهم ولهذا يصير الحربي به ذميا فليوفق بين كلاميه ؞

وكلما الصلح عليه قد وقع فجزية تغييره قد امتنع

الجزية نوعان جزية وضعت بالصلح والتراضي فتتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق ولا يغيرها وقع الاتفاق عليه والنوع الثاني جزية يضعها الامام اذا غلب عليهم وهي المذكورة في هذا الفصل الآتي ؞

فصل الجزية

الجزية ما يوخذ من الذمي باعتبار راسه وجمعها جزى كلحية ولحى سميت بذلك لانها تجزي عن القتل اذ بقبولها سقط عنه القتل ؞

والثاني اذا عطى الامام النصر عليهم فهو اذا اقرا

املاكهم بجزية تقدرا على الكتابي كذا يعتبرا

على المجوسي كذاك الوثني الاعجمي ثم ذا على الغني

في كل عام جزية ثمانيه واربعون درهما ذي جاريه

كذا على الاوسط نصفها يجب وربعها على فقير يكتسب

يعني ان الله تعالى اذا اعطى امامنا النصر عليهم وغلبهم فاذا اقر املاكهم في ايديهم وفي التعبير بالاملاك اشارة الى انها تبقى على ملكهم اذا اقر واعليها ثم يقدر الجزية عليهم على الكتابي والمجوسي والوثني الاعجمي اذا كان كل من هذه الاصناف غنينا ثمانية واربعين درهما هي جزية في كل سنة جارية توخذ منهم في كل شهر اربعة دراهم والغني هو الذي ظهر غناه بان ملك عشرة الالف درهم فصاعدا ويوخذ من المتوسط نصفها اربعة وعشرون درهما في كل شهر درهمان ويوخذ من فقير هو من اهل الكسب ربعها وهو اثنا عشر درهما في كل شهر درهم والمتوسط من يملك ما يبقى درهم الى عشرة الاف والفقير من لا يملك ما يبقى درهم ثم لا يخفى ما في التعبير بانا التي هي للمضي من الحسن وهو ابلغ من التعبير باذا كما لا يخفى ؞

لا عابد الاوثان ان العرب بل عرسه وطفله بذا السبب

في ابنا ومثله المرتد فحكم ذين واحد ايعد

يعني لا توضع الجزية على الوثني العربي بل اذا ظهرنا عليه كان طفله وعرسه فيا لنا ولا توضع على المرتد

طفله وعرسه فيئا لنا ايضا لانه عليه الصلوة والسلام كان يسترق ذراري مشركي العرب وابو بكر رضي الله تعالى عنه استرق نساء بني حنيفة وذراريهم وكانوا مرتدين ؞

كذاك لم يقبل سوى الاسلام من ذين عندنا او الحسام

اي ليس يقبل من ذين اي الوثني العربي والمرتد الا الاسلام او السيف لان كفرهما قد تغلظ اما الوثني العربي فلانه عليه الصلوة والسلام نشا بين اظهرهم والقران نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم اظهر واما المرتد فلانه كفر بربه بعد ما هدي للاسلام ووقف على محاسنه ولا توضع الجزية على الزنديق ايضا لانه يعتقد في الباطن خلاف الظاهر بل ان جاء قبل ان يوخذ وتاب توبته وان لم يتب يقتل وفي جواهر الاحكام ما نصه سئل عن الملاحدة حكمهم حكم اهل الردة ام اهل البغي وعن المقاتلة معهم وحكم اموالهم وذراريهم وقاتلهم وقتيلهم وعن توبتهم فاجاب اختلف العلما فيهم قال بعضهم حكمهم حكم اهل الردة فانهم يجوزون الفسخ ومن يكون هذا معتقده يكون حكمه حكم اهل الكفر دماهم مباحة واموالهم وذراريهم لاهل الاسلام وفي قول ابي يوسف ومحمد حكم ديارهم حكم دار الحرب لظهور احكامهم فيها وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ما لم تكن اراضيهم متاخمة لدار الحرب لا يكونون سببا وان لم يظهروا اقوالهم انهم يجوزون الفسخ وادعوا التاويل يكون حكمهم حكم اهل البغي يقاتلون وتخرج اموالهم من ايديهم وتوضع في بيت المال وتصرف في مصالح المسلمين واما توبتهم فانهم يقولون مقالة اهل الباطن ان الاوضاع غير لازمة لانهم يجوزون استعمال لفظ هو علم على شيء في شيء اخر ويقولون ان المراد من كتاب الله واخبار الرسول لا يفهم باصل الوضع فعلى هذا اذا قال احدهم تبت يجوز ان يريد معنى آخر فلا يفهم منه التوبة ولهذا المعنى اشار ابو حنيفة رحمه الله تعالى بقوله اقتلوا الزنديق وان قال تبت ولئن اختلفوا في ان حكمهم حكم اهل الردة او اهل البغي فلا خلاف في وجوب المقاتلة معهم وتفريق جمعهم وكسر شوكتهم ولقتلاهم حكم اهل النار لا يصلى عليهم ولقتلى المسلمين حكم الشهداء لا يغسلون ويصلى عليهم انتهى وعلى هذا المنوال افتى العلامة ابو السعود لما سئل عن الشيعة ايحل قتالهم ويعد غزاة وهل يكون المقتول منا في ذلك شهيدا مع انهم يدعون ان رئيسهم من آل النبي عليه الصلاة والسلام وكيف يجوز قتالهم وهم يقولون لا اله الا الله فاجاب ان قتالهم جهاد اكبر والمقتول منا في المعركة شهيد وانهم باغون بالخروج عن طاعة الامام وكافرون من وجوه كثيرة وانهم خارجون عن الثلاث وسبعين فرقة فرقة من الفرق الاسلامية لانهم اخترعوا كفرا وضلالا مركبا من اهواء الفرقة المذكورة وان كفرهم لا يستمر على وتيرة واحدة بل يتزايد شيئا فشيئا فمن كفرهم انهم يهينون الشريعة والكتب الشرعية وائمة الدين ويجعلون لرسم اللعاين ويحلون ما ثبت حرمته بالدلايل القطعية ويسبون الشيخين رضي الله تعالى عنهما وسبهما كفر ويسبون الصديقة ويطيلون السنتهم في حقها وقد نزلت براءة ساحتها ونزاهتها رضي الله تعالى عنها فيلحقون بذلك الشين بحضرة النبي عليه الصلاة والسلام وهو سب منهم لحضرته صلى الله تعالى عليه وسلم فلذا اجمع علماء الاعصار على اباحة قتلهم وان من شك في كفرهم كان كافرا فعند الامام الاعظم وسفيان الثوري والاوزاعي انهم اذا تابوا ورجعوا عن كفرهم الى الاسلام نجوا عن القتل ويرجى لهم العفو كساير الكفار اذا تابوا واما عند مالك والشافعي واحمد بن حنبل وليث بن سعد وساير العلما العظام فلا تقبل توبتهم ولا يعتبر اسلامهم ويقتلون حدا ثم امامنا ابقاه الله تعالى اذا عمل بالجد اقوال الائمة كان مشروعا والماضي تفرق في البلاد منهم ولم يظهر عليه اثار اعتقادهم الشنيع فلا يتعرض اليه ولا تجرى عليهم الاحكام المذكورة واما رئيسهم ومن تابعه

وقاتل لقتاله ولا توقف في شأنه اصلا لارتكابهم انواع الكفر المذكوره بالتواتر ولا ريب ان

القتال معهم اهم من القتال مع ساير الكفار فان ابا بكر رضي الله تعالى عنه قدم القتال مع مسيلمه

ومن تابعه على القتال مع غيره مع ان اطراف المدينه كانت مملوءة من الكفر ولم يفتح الشام وغيرها

من البلاد لاجل تطهير الارض من مسيلمه واشياعه وهكذا فعل علي رضي الله تعالى عنه في قتال

الخوارج فالجهاد فيهم اسلم بلا ريب ولا شبهة بان قتيلنا في معركتهم شهيد واما ما ذكر من انتساب

رئيسهم الى النبي عليه الصلاة والسلام فحاشا ان يكون له مع هذه الافعال الشنيعه علاقة في هذا

النسب الطاهر وانما رئيسهم الكبير اسماعيل في ابتدا خروجه كما نقل عن الثقاة جاء الى مشهد علي

الرضا واكرمه من فيه من السادات الكرام وساير الاشراف العظام وهددهم بالقتل فاظهروا الانقياد

واصطنعوا له نسبا ومع ذلك تداركوا الحق بان هو موقوف بانه عقيم يأبى علماء الانساب وهو موسى

الثاني ابن حمزه ابن الامام موسى الكاظم الذي هو سابع الائمه الاثني عشر عند الاماميه وانما

العقب من اخيه ابي محمد قاسم ابن حمزه ابن الامام موسى الكاظم ولو فرض صحة نسبه فاذا لم يكن له دين

كان مع الكفره على السوا وانما آل النبي من يحيي شريعته وهذا كنعان ابن النبي نوح من صلبه واحد من

بني آدم النبي وسئل ايضا رحمه الله تعالى عن عساكر الاسلام اذا سبوا اولاد القزلباشية وهم الشيعيه المذكورون

هل يكونون ارقا ويصح بيعهم وشراهم فاجاب بان اباهم وامهاتهم حيث كانوا على مذهب الباطل يسبون

الصحابه ويبطلون الالسنه على الصديقيه فقد ورد قول ضعيف بان اولادهم الصغار حين الذين

لا يعقلون الدين يكونون ارقا واما من كان منهم ابن خمس سنين اوسته يتلفظ بكلمة الشهاده فانه

مسلم لا يكون رقيقا اصلا ولا يسري اليه كفر ابائه وامهاته

ولا على الراهب ان لم يخلط بالناس في الصحيح مما قد ضبط

ولا على الصبي والمملوك ولا على المراة والصعلوك

ان لم يكن مكتسبا والاعمى والزمن فهو سواء حكما

اي لا توضع الجزية على راهب لا يخالط الناس في الصحيح المنقول من القول عن الامام الاعظم وعند

ابي يوسف توضع عليه اذا كان يقدر على العمل ولا على الصبي والمملوك والمراة والفقير الذي

لا يكتسب والاعمى والزمن فهم سواء في الحكم اي في عدم اخذ جزية منهم

وتسقط الجزية بالاسلام لموت بعدها وبالحمام

لانها شرعت عقوبة لهم في الدنيا كما سيأتي وقد فات ذلك المعنى بالاسلام وبالموت

وعنده في الجزية التداخل وذاك بالتكرار فيها حاصل

يعني انه اذا اجتمع على الذمي اكثر من حول لا يؤخذ منه الا عن حول واحد عند ابي حنيفة رحمه الله

تعالى واما عندهما وعند الشافعي واحمد رحمهم الله تعالى فيؤخذ منه الجميع

وما لهم احداث بيعة ولا كنيسة او بيت نار تصطلي

في دارنا لا انما يعاد ما انهدم لوضعه المعروف منه في القدم

يعني لا يمكنون من احداث بيعة وهي معبد النصارى ولا كنيسة وهي معبد اليهود وقد يطلق

كل منهما على الاخرى وكذا يمنعون من احداث بيت نار وهو معبد المجوس ومثل ذلك الصومعه فيمنعون

من احداث ذلك في دارنا في الامصار والقرى لان دارنا يقام فيها شعاير الاسلام فلا تعارض بما يخالفها ولذا

يمنعون

يمنعون من بيع الخمر والخنزير وضرب الناقوس خارج الكنيسة لكن لا يمنعون من اعادة المنهدم

الى وضعه الذي كان عليه في القديم لانه جرى التوارث من لدن النبي عليه الصلاة والسلام الى يومنا

هذا بترك الكنايس في امصار المسلمين ولا تقوم البناء ابدا فكان دليلا على اعادة المنهدم الى

وضعه القديم على قدر البنا الاول فلا يمنع منه لكنه يمنع من نقلها الى موضع اخر لانه احداث

ثم اذا الذمي دارا اشترى فذا على البيع يقينا اجبرا

لها من المسلم ان المصر كانت وبعض لم يقل بالجبر

الا اذا الشرا منهم يكثر فالبيع منه لم يلق اذ يصدر

قال في الدرر الذمي اذا اشترى دارا اي اراد شراها في المصر لا ينبغي ان تباع منه فلو اشتريه

يجبر على بيعها من المسلم وقيل يجوز الشرا ولا يجبر على البيع الا اذا كثر ذلك ذكره قاضي خان

وانه في زيه يمتاز وفي سلاحه كذا التميز

في سرجه ومثل ذاك المركب فيمنع الخيل فليس يركب

كلا ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكستيج لافتضاح

ويركب السرج من الاكاف ضرورة فمثل ذاك كافي

اي يميز الذمي عن المسلم في زيه وفي سرجه ومركبه فلا يركب الخيل ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكستيج وهو

بضم الكاف وسكون السين المهمله وكسر التاء المثناه من فوق وسكون الياء بعدها وآخره جيم وهو خيط

غليظ يشده الذمي فوق ثيابه ليتضح انه ذمي والمقصود اظهار الصغار عليهم لئلا يميل اليهم من ضعف يقينه

من المسلمين ويركب السرج من الاكاف وهو المعروف بالسمر عند الضرورة كسعره ومرضه فيكتفي بذلك

وميزت في الطرق والحمام نساؤهم عن حرم الاسلام

ثم على دورهم يعلم خشية استغفار يخص لهم

اي تميز نساؤهم عن نساء اهل الاسلام في الطريق وفي الحمام بعلامة ويعلم على دورهم بعلامة لئلا يستغفر

احد لهم كالسايل اذا وقف على دورهم واختلفت الرواية في اسكانهم بين المسلمين في المصر والمعتمد

الجواز في محلة حاصله ذكره ابن نجيم في الاشباه والنظاير وذكر فيها ان الذمي حكمه حكم المسلمين الا انه

لا يؤمر بالعبادات ولا تصح منه ولا يصح تيممه ويصح وضوءه وغسله فلو اسلم جازت صلاته ولا يأثم على ترك

العبادات على قول ويأثم على ترك اعتقادها اجماعا ولا يمنع من دخول المسجد جنبا بخلاف المسلم ولا يتوقف

جواز دخوله المسجد على اذن مسلم عندنا ولو كان المسجد الحرام ولا يصح نذره ولا سهم له من الغنيمه ويرضخ له

ان قاتل او دل على الطريق وتقام الحدود عليه كلها الا حد شرب الخمر ويجلد ولا يرجم ولا يراق خمره

بل ترد عليه اذا غصب منه ويضمن متلفها له الا ان يظهر بيعها بين المسلمين فلا ضمان في اراقتها

او يكون المتلف اماما يرى ذلك بخلاف اتلاف خمر المسلم فانه لا يوجب الضمان وان كان المتلف ذميا وينبغي

ان يكون اظهار شربها كاظهار بيعها ولا يمنع من لبس الحرير والذهب ولا يتعرض لهم لو تبايعوا فاسدا

او تبايعوا كذلك ثم اسلموا ولا يلبسون الطيالسه ولا الارديه ولا لباس اهل العلم والشرف ولا يبدا الذمي

بسلام ولا يزاد في الجواب على وعليك ويكره مصافحته ويحرم تعظيمه ويكره للمسلم ان يؤجر نفسه من كافر

لعصر العنب وفي الملتقط كل شيء امتنع منه المسلم امتنع منه الذمي الا الخمر والخنزير ولا يكره عيادة الجار الذمي

ولا ضيافته ولا تعتبر الكفاءة بين اهل الذمه الا اذا كانت بنت ملك خدعها حايك او كناس فيفرق لتسكين

الفتنه كما في البزازيه والاسلام يهدم ما قبله من حقوق الله تعالى دون حقوق الآدميين كالقصاص وضمان المتلف الا في مسايل لو اجنب ثم اسلم لا تسقط ولو زنى ثم اسلم وكان زناه ثابتا ببينة مسلمين لم يسقط الحد باسلامه والا سقط ولا توارث بين المسلم والكافر ويجري الارث بين اليهود والنصارى والمجوس اذ الكفر ملة واحدة وخرج المرتد اذ كسب اسلامه لورثته المسلمين انتهى ويجبر الذمي على بيع عبده المسلم وامته المسلمة حتى لو باع مسلم من كافر عبدا صغيرا او امة صغيرة يعذر المسلم لان الصغار الذي يطلع من دار الحرب بلا ام واب مسلم شرعا ولو باع الذمي من مسلم عبدا كافرا او امة كافرة فاسلم العبد او الامة ثم ظهر به عيب قديم يرد على الذمي ويجبر على بيعه من مسلم كما افتى به العلامه ابو السعود ويصح اسلام الذمي مكرها فلو ارتد حبس واجبر على الاسلام ولا يقتل ويصح اسلامه سكرانا فلو ارتد حبس حتى يموت ولا يقتل ٥٥

وانه يداهم ان لحقا ... فينقض عهده اذن تحققا

كما اذا استولى على مكان ... لحربنا والضرب والطعان

فصار كالمرتد اما ان اسر ... كان رقيقا لا اذا هذا امر

جزية ثم اباها او زنى ... بمرأة مسلمة او ان جنى

بقتل مسلم كذا ان شتما ... نبينا المعظم المكرما

صلى عليه الله ثم سلما ... شرفا مكرما معظما

يعني ان الذمي ينتقض عهده اذا لحق بدار الحرب او غلب على موضع لحربنا فيصير كالمرتد في حل قتله وساير احكامه الا انه اذا اسر يسترق وقوله لا اذا هذا امر الخ اي لا ينتقض عهده اذا اسر بالجزية فامتنع لا بقتا كالدين او زنى بمسلمة او قتل مسلما او سب النبي عليه الصلاة والسلام وعند الشافعي رحمه الله تعالى ينتقض عهده بسب النبي عليه الصلاة والسلام لان بالسب ينتقض الايمان فينتقض الامان اولى ولنا ان السب كفر والكفر المقارن لا يمنع العهد فكيف بالكفر الطاري هذا واما ان سبه مسلم او سب واحدا من الانبيا عليهم السلام فانه يقتل حدا ولا توبة له اصلا سواء كان بعد القدرة عليه والشهادة او جاء تايبا من قبل نفسه كالزنديق لانه حد وجب فلا يسقط بالتوبة كساير حقوق الادميين وكحد القذف لا يزول بالتوبة بخلاف ما اذا سب الله تعالى ثم تاب لانه حق الله تعالى ولانه عليه الصلاة والسلام وكذا ساير الانبيا بشر والبشر جنس يلحقهم المعرة الا من اكرمه الله تعالى والباري منزه عن جميع المعايب وبخلاف المرتد لان الارتداد معنى ينفرد به المرتد ولا حق فيه لغيره من الادميين ولكونه حق العبد قلنا اذا شتمه سكران يقتل ولا يعفى ويقتل حدا وهذا مذهب ابي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه والامام الاعظم والثوري واهل الكوفه قال الخطابي لا اعلم اختلافا من المسلمين في وجوب قتله اذا كان مسلما قال ابن سحنون المالكي ان شاتمه كافر وحكمه القتل ومن شك في كفره كفر وكذا في البزازيه وفي الاشباه والنظاير للعلامه ابن نجيم رحمه الله تعالى كل كافر تاب فتوبته مقبوله في الدنيا والاخره الا جماعة الكافر بسب نبي وبسب الشيخين او احدهما وبالسحر ولو امراة وبالزندقة اذا اخذ قبل توبته ثم نقل عن فتح القدير ما نصه انكار الرده توبه فان شهدوا على مسلم بالرده وهو منكر لا يتعرض اليه ثم قال وقوله لا يتعرض اليه انما هو في مرتد تقبل توبته في الدنيا واما من لا تقبل توبته كالرده بسب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم او الشيخين كما قدرنا فانه يقتل وسئل العلامه ابو السعود عن ذمي سب النبي عليه الصلاة والسلام فقال

رجل من المسلمين لا يلزم هذا الذمي شي فاجاب بان القايل يكفر لكن ان قال لا يلزمه القتل فهو كذلك عند ابي حنيفة واما عتاداً السب فانه يقتل في جميع الاقوال واما ان لم يكن معتاده فانه يعزر تعزيرا شديدا ويترك في الحبس زمانا طويلا ٥٥

ثم الذي يوخذ منهم يصرف ... على المصالح التي ستعرف

كسد ثغر او بناء قنطره ... او جسرا وكفاية مقدره

للعلماء وللقضاة ... كذلك للعمال والغزاة

كذا ذراريهم لقدر يكتفي ... وحسبنا الله تعالى وكفى

يعني ان ما يوخذ منهم سواء كان جزية او خراجا او ما اخذ منهم بلا قتال يصرف في مصالح المسلمين كسد الثغور وبناء القناطر والجسور وكفاية العلماء والقضاة والعمال والغزاة وذراريهم لانه ماخوذ بقوة المسلمين فيصرف في مصالح المسلمين وهولاء المذكورون عملة المسلمين قد حبسوا انفسهم لمصالح المسلمين فكان الصرف اليهم تقوية للمسلمين ولو لم يعطوا تعطلت مصالح المسلمين لانهم يشتغلون بالكسب ضرورة ولا شبهة ان نفقة الذراري على الابا فيعطون كفايتهم لئلا يشتغلوا عن مصالح المسلمين ولا خمس في ذلك لانه عليه الصلاة والسلام لم يخمس الجزية لانه مال اخذ بقوة المسلمين بلا قتال بخلاف الغنيمة قاله الزيلعي ومن جملة هذا النوع ما ياخذ العاشر من اهل الحرب واهل الذمة اذا مروا عليه وما صالح عليه اهل الحرب ثم ترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم كل ذلك يصرف في مصالح المسلمين ثم قال واعلم ان ما يجي الى بيت المال انواع اربعه احدها هذا وقد ذكر مصرفه والثاني الزكاه والعشر ومصرفه ما ذكره الله تعالى بقوله سبحانه انما الصدقات للفقرا الايه وهي سبعة اصناف ذكرت في كتاب الزكاه والثالث خمس الغنايم والمعادن والركاز ومصرفه ما ذكره الله تعالى بقوله فان لله خمسه الاية والرابع اللقطات والتركات التي لا وارث لها وديات مقتول لا ولي له ومصرفها اللقيط العاجز والفقرا الذين لا اوليا لهم يعطون منه نفقتهم وادويتهم وتكفن منه موتاهم وتعقل به جناياتهم وعلى الامام ان يجعل لكل نوع من هذه الانواع شيا يخصه ولا يخلط بعضه ببعض لان لكل نوع حكما يختص به فان لم يكن في بعضها شي فللامام ان يستقرض من النوع الاخر ويصرفه الى ذلك ثم اذا حصل من ذلك النوع شي رده في المستقرض منه الا ان يكون المصروف من الصدقات او من خمس الغنيمه على اهل الخراج وهم فقرا فانه لا يرد فيه شيا لانهم مستحقون للصدقة بالفقر كذا في غيره اذا صرفه الى المستحق ويجب على الامام ان يتقي الله تعالى ويصرف الى كل مستحق قدر حاجته من غير زيادة فان قصر في ذلك كان الله عليه حسيبا ٥٥

ومن يمت في نصف حول منهم ... فانه حرم العطا يحرم

اي من مات ممن يقوم بمصالح المسلمين في نصف السنه حرم من العطا لانه صله فلا يملك قبل القبض قال صدر الشريعة واهل العطا في زماننا القاضي والمفتي والمدرس وانما قال في نصف حول لانه لو مات في اخر السنة يستحب صرفه الى قريبه لانه اوفى عناه فيصرف اليه ليكون اقرب الى الوفاة ولو عجل له كفاية سنة ثم عزل قبل تمام السنه قيل يجب رد ما بقي من السنه وقيل على قياس قول محمد في نفقة الزوجه يرجع وعندهما لا يرجع وهو يعتبره بالانفاق على امراة ليتزوجها وهما يعتبرانه بالهبة ذكره الزيلعي ونقل صاحب الدرر عن فوايد صاحب المحيط ان الامام والموذن اذا كان لهما وقف فلم يستوفيا حتى ماتا فانه يسقط لانه في معنى الصله وكذلك القاضي وقيل لا يسقط لانه في معنى

الاجره انتهى لكن الاعدل ما ذكر الطرسوسي في انفع الوسائل فانه بعد ما نقل عن القنيه ان من ام بمسجد سنة فلما ادركت الغلمات في لودنثه بخلاف رزق القاضي واذا اخذ الامام الغلة وقت الادراك ثم انتقل لا يشترط منه حصة ما بقي من السنه كالقاضي مات واخذ رزق السنة وكذا الحكم في طلبة العلم في المدارس اذا كان العطاء مسانهة فاخذ المتعلم وقت القسمة ثم ترك المدرسة فاذا لم يدرس ولم يؤم الامام في اكثر السنه فالمعقول ان يعطي كل واحد ما شا اذا كان الوقف على كل من يدرس ويؤم ويؤذن ولا يعتبر وقت وجود الغله وان الاوقاف تجوز على الفقها الاغنيا اذا فرغوا انفسهم للنفقة فانه تجوز للغني ما دفعه وحاصله فهذه الفروع التي ذكرها في القنيه فيها ما هو صريح في ان المدرس والامام والمؤذن لا يعتبر في حقهم وقت خروج الغلة وما ذاك الا لان هذه الوظايف فيها شوب الاجرة لان المدرس يتردد الى مكان معين يزاويته ويهدي الثواب الى الواقف وكذا الفقيه والامام وكل ذلك ليس بواجب عليه فكان القدر الذي يتناوله في مقابلة هذا العمل في معنى الاجرة ولذا صرح باستحقاق الغني من الفقهاء ولو لم يكن في معنى الاجره لما جاز للغني اخذه قياسا على الاستيجار على الطاعات على ما عليه الفتوى والمدرس اذا مات في اثناء السنه قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها من الارض وقد باشر مدة ثم عزل او مات ينبغي ان ينظر وقت القسمة الى مدة مباشرته والى مباشرة من جاء بعده ويبسط المعلوم على المدتين وينظر كم يكون للمنفصل والمتصل فيعطي بحساب مدته ولا يعتبر زمان الغله كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف عليهم فانه يعتبر في الاولاد وجود من كان موجودا وقت ادراك الغله وهو وقت ان يصير لها قيمة فان مات احد من الموقوف عليهم قبل ان يصير للغله قيمة لا تصير ميراثا وان مات بعد ذلك صارت ميراثا فيفترق الحكم بين الموقوف عليهم وبين المدرسين والفقها وصاحب وظيفة ما من جهات البر والحاصل ان الجامكية في الاوقاف لها شبه الاجره وشبه الصلة وشبه الصدقة فيعطي كل شبه ما يناسبه فاعتبر شبه الاجره في اعتبار زمن المباشرة وما يقابله من المعلوم كما قدمنا والحل للاغنيا وشبه الصلة باعتبار انه اذا قبض المستحق المعلوم ثم مات او عزل حيث لا يسترد منه حصة ما بقي من السنة وشبه الصدقة لتصحيح اصل الوقف وهذا هو الاشبه بالفقه كما لا يخفى وسئل العلامه ابو السعود عن زيد اخذ الغزاة كالمعروف في زماننا بالسباهي صاحب التيمار اذا تصرف احد عشر شهرا في تيماره بامر سلطاني فوجه السلطان غير حضوره وولى عمرا فتصرف شهرا وكان من حين القا البذر في الارض الى زمن الحصاد ثمانية اشهر سبعة منها في زمن زيد والشهر الواحد في زمن عمرو فهل ياخذ كل منهما ما يخصه بالحصة فاجاب ان حاصل التيمار ليس كحاصل الاوقاف فلا يعتبر في مقابلة الخدمه بل كان وقع الحصاد في زمن تحويله كان المحصول له وسئل المرحوم جوي افندي مفتي قسطنطينية ايضا عن زيد يتصرف بامر سلطاني في تيمار فات فوجه السلطان عن نفسه ذلك التيمار الى عمرو ووقع الحصاد في زمن عمرو فاراد ورثة زيد قسمته بالشهور ياخذ واحصة زيد فاجاب ليس لهم ذلك وسئل عن صاحب زعامة من الغزاة توجه الى السفر السلطاني فمات ولم يكن له من يضبط محصوله فبقي في يد الرعيه فوجه السلطان دام ذلك الاخر فاراد ورثة زيد ان ياخذوا الحاصل من الرعايا واراد وكيل السلطان ان ياخذه لبيت المال فاجاب باخذه الوكيل لبيت المال وسئل في زيد هو امير لوا وجه السلطان منصبه الى

عمرو وكان في مسافة بعيدة عن المنصب فلما وصل الى منصبه كان الحصاد ادرك وقبضه زيد فاذا قال عمرو المحصول لي لان الحصاد ادرك بعد تاريخ الامر السلطاني الذي بيده فهل ياخذه من زيد اجاب لا وسئل عن زيد تقاعد من السفر السلطاني توجه السلطان تيماره الى عمرو وكان بعيدا عنها الا وقد ادرك الحصاد وقبض الغلة زيد فلمن المحصول اجاب بان زيد لا يستحقه بسبب قعوده عن السفر السلطاني وكان له زعامة قبض محصولها وكيله ثم مات زيد فاراد ابنه قبضها من الوكيل ادعا له واراد وكيل السلطان اخذها لبيت المال فاجاب هي للوارث وسئل عن زيد يتصرف في تيمار شاع موته فوجهه السلطان لعمرو بامر فجا وقبض الغلة من الرعايا فجاء زيد حيا فهل يطلب المحصول من الرعايا اجاب يطلبه من عمرو وسئل عن زيد يتصرف في تيمار بامر سلطاني سابق فجاء عمرو وقبض الغلة من الرعايا من غير ان يكون له تعلق بذلك بل قبضه بغير حق فاذا عاد زيد فممن يطلب المحصول اجاب من الرعايا وهم يطلبونه من عمرو ثم اكثر هذه المسائل وان كانت منفهمة مما مهدنا الا اني ذكرتها للتمرين لكثرة الوقوع

فصل المرتد

دو ردة عليه الاسلام عرض مع كشف شبهة له ان تعترض
لكنه يمهل حيث استمهلا بالحبس اياما ثلثة ولا
فان يتب عما سوى الاسلام لا يقبل او عما اليه انتقلا
فان ابى يقتل ولكن كرها من قبل عرض قتله فتنزها

اي من ارتد والعياذ بالله تعالى عرض عليه الاسلام وكشفت شبهته ويمهل بالحبس ثلاثة ايام متتابعة ان طلب المهلة وقيل يمهل مطلقا فان تاب عن كل دين سوى الاسلام او عما انتقل اليه لا يقتل وان ابى التوبة يقتل لكن يكره قتله قبل عرض الاسلام عليه ومعنى الكراهة ترك الندب فلو قتل قبل العرض فلا ضمان في قتله لان كفره مبيح والعرض بعد بلوغ الدعوة غير لازم ولا فرق في ذلك بين الحر والعبد وان ارتد ثانيا وثالثا فكذلك يستتاب وقال مالك واحمد لا يستتاب من تكرر منه فكان كالزنديق وقولنا في الزنديق روايتان رواية لا تقبل توبته كما قال مالك وفي رواية تقبل كقول الشافعي كذا في بعض الشروح وتمام ذلك

وملكه عن ماله يزول في الشرع موقوفا له يؤول
ان عاد للاسلام اما ان قتل او مات او لدارهم ان يرحل
ثم به يحكم فالمدبر كام مولود له يحرر
ودينه الذي عليه اجلا يحل ان كان كميت نزلا

اي ان ملك المرتد يزول من ماله في الشرع زوالا موقوفا على تبين حاله فيؤول اي يعود اليه ان اسلم ويجعل هذا العارض وهو الارتداد كان لم يكن في حق الملك وانما عندنا يجعل لان هذا العارض معتبر في حق احباط العمل من الطاعات وفي الفرقة بينه وبين زوجته وفي حق فريضة تجديد الايمان وان لم يسلم بل مات او قتل على ردته او لحق بدارهم وحكم بلحوقه بدارهم فمدبره كام ولده يعتق لانه باللحاق صار من اهل الحرب وهم اموات في حق احكام الاسلام لانقطاع ولاية الالزام منهم فصار كالميت حيث يعتق مدبره وام ولده الا انه لا يستقر لحاقه الا بحكم الحاكم

لاحتمال ان يعود الينا وكذلك يحل الدين المؤجل عليه لانه تزل منزلة الميت كما تقرر والدين المؤجل يحل بموت المديون

والكسب في اسلامه للوارث ان مسلما يجري على التوارث

اي كسب اسلامه لوارثه المسلم وقالا كسب اسلامه وردته كلاهما لوارثه المسلم

وكسبه في ردة يعتبر فيا ودين كل حال قرروا
بانه يقضى من الذي كسب في ذلك الحال بذا الحكم وجب

اي كسب ردته في ودين كل حال يقضى من كسبه في ذلك الحال اي دين حال الاسلام يقضى من كسبه في حال الاسلام ودين الرده يقضى من كسب حال الرده

وباطل نكاحه والذبح وارثه ايضا فلا يصح
لكن طلاقه كذا استيلاده صح ولا يبطله ارتداده

اي يبطل نكاحه وذبحه وارثه لان هذه الامور تعتمد الملة ولا ملة له وصح طلاقه لان النكاح لما انفسخ بالردة كانت المراة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معا فطلقها فاسلما فان النكاح لم ينفسخ فيقع الطلاق وصح استيلاده فان امته اذا ولدت فادعاه ثبت نسبه منه ويرث مع ورثته وتكون الامة ام ولده

والبيع كالمعاملات يوقف الى انجلاء الحال حيث يوف
فانه بعد اذا ما اسلما ينفذ منه كلما تقدما
وان يكن بدار حرب لحقا ووقع الحكم به محققا
او ان يمت كذا اذا ما يقتل لم ينفذ الكل ولكن يبطل

يعني ان بيعه وكذا معاملاته من معاوضة وشرا واجاره ورهنه وهبه وعتق وتدبير وكتابه ووصيه كل ذلك معلق موقوف الى انكشاف حاله فانه بعد ذلك اذا اسلم نفذ ذلك منه وان لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه او مات او اذا قتل بطل الكل

فان اتى من قبل حكم مسلما صار كشخص ما ارتد اقدما
فعندها الوارث شرعا ضمنا ما كان بالاتلاف فيه قد جنى
وان اتى من بعده وماله مع وارث فانه ينا له

اي ان اتى مسلما قبل الحكم بلحاقه صار كمن لم يتقدم منه الارتداد لانه لم يرتد حتى لا يعتق مدبر ولا ام ولده فعندها اي في هذه الحالة يضمن بالتشديد له الوارث ما كان اتلفه من ماله وان اتى مسلما بعد الحكم باللحاق وكان ماله مع وارثه فانه ياخذه واما ان ازاله عن ملكه فلا ياخذه اذ لا ضمان بالتلاف مال مباح

وردة من احد الزوجان فاسخة النكاح ذات البائن
والحبس في مرتدة قد شرعا حتى اذا تسلم حبسه منعا
من غير ان تقتل لكن من قتل مرتدة فلا ضمان اذ فعل
وصح من مرتدة تصرف وكسبها للوارثين يصرف
اما اليهودي اذا تنصرا او عكسه فانه لن يجبرا

اي ردة احد الزوجين فسخ لا طلاق عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد رحمهم الله تعالى ردة الزوج طلاق ثم شرع في بيان حكم المرتدة بانها تحبس الى ان تسلم ولا تقتل حرة كانت او امة والامة يجبرها مولاها وروي انها تضرب في كل يوم مبالغة في الحمل على الاسلام ومن قتل مرتدة لا ضمان عليه وقال الشافعي تقتل المرتدة وصح تصرف المرتدة وكسبها سواء كان في الاسلام او في الرده لوارثيها ولو تنصر اليهودي او تهود النصراني لا يجبر على العود ويترك

وصح اسلام صبي يعقل كذا ارتداده وليس يقتل
اذ ابى الاسلام لكن يجبر عليه شرعا مثلما قد قرروا

اي صح اسلام الصبي الذي يعقل كذا ارتداده واذا ابى عن الاسلام لا يقتل لكن يجبر على الاسلام قال الزيلعي وان كان لا يعقل لا يصح منه شي وكذا المجنون وكذا السكران في الرده دون الاسلام ويلحق الساحر بالمرتد قال ابو حنيفة يقتل ولا يستتاب ولا يقبل قوله اتوب واترك اذا شهد الشهود انه الان ساحر او اقر به وكذلك المراة الساحرة تقتل لان عمر رضي الله عنه كتب الى نوابه ان اقتلوا الساحر والساحرة وكذلك الزنديق يقتل ولا تقبل توبته لما روي عن عكرمة رضي الله تعالى عنه ان عليا رضي الله تعالى عنه اتي بزنادقة فاحرقهم فبلغ ذلك ابن عباس فقال لو كنت انا لم احرقهم لقوله عليه الصلاة والسلام لا تعذبوا بعذاب الله تعالى ولقتلتهم لقوله عليه الصلاة والسلام من بدل دينه فاقتلوه

فصل البغاة

قوم على شريعة الاسلام ان خرجوا عن طاعة الامام
فاننا ندعوهم ونرفع شبهتهم عساهم ان يرجعوا
فان هم تحيزوا واجتمعوا قتالهم بدا لهذا يشرع
نقتل الجريح والمنهزما نتبعه لكن هذا حيثما
كان لهم جمع وحيث ما لهم جاز الى وقت صلاح حالهم

يعني ان البغاة قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام فندعوهم الى العود اليه ونكشف شبهتهم فان تحيزوا واجتمعوا حل لنا قتالهم بدا خلافا للشافعي لان قتل المسلم ابتدا لا يجوز ولنا انهم تعسكروا واجتمعوا فان صبر الامام الى بداهم ربما لا يمكنه دفع شرهم ثم اذا قاتلناهم نقتل جريحهم ونتبع المنهزم منهم ان كان لهم جمعيه ونحبس ما لهم حتى يتوبوا لان الاسلام يعصمهم النفس والمال وحبس مالهم لدفع شرهم فاذا تابوا دفع شرهم فيدفع المال اليهم

وجاز عند حاجة تستعمل سلاحهم وخيلهم فنفعل

اي جاز لحاجة ان يستعمل خيلهم وسلاحهم لان للامام ان يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة ففي مال الباغي اولى

من غير ان نسبي لهم ذراري لعصمة الاسلام ثم الدار

اي لا يجوز ان نسبي ذراريهم لعصمة الاسلام والدار

وقتل باغ عادلا ان ادعى حقيه فارثه لن يمنعا
كالعكس والباغي اذا ما يقتل مثلا له شي فيه ينقل

اي اذا قتل الباغي عادلا مدعيا حقيه ذلك يرثه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى كعكسه وهو قتل

العادل باغيا حيث يرث الباغي واذا قتل باغ مثله في عسكرهم ثم ظهر الامام عليهم فانه لا يلزم القاتل شي من قصاص او دية لان ولاية الامام منقطعة عنهم اذ ذاك

كتاب الجنايات

الجنايات اسم لفعل محرم شرعا سوآء تعلق بمال او نفس وفي اصطلاح الفقها خصت بما يتعلق بالنفس وهو القتل وبالاطراف ويسمى قطعا او كسرا او شجا كما خص ما يتعلق بالمال باسم الغصب والسرقة والجناية كما في الخزانة وغيرها

القتل انواع فمنها العمد وشبهه وخطاء يعد
وما جرى مجراه ثم بالسبب ذي خمسة كل له حكم وجب
فالعمد ضربه بما يفرق اجزاه قصدا كنار محرقة
كذا محدد ولو من الخشب او حجر او فضة او من ذهب

المراد بالقتل في هذا الباب القتل التي تتعلق به الاحكام المذكورة من القصاص والدية والكفارة وحرمان الارث والاثم والا فانواع القتل اكثر من خمسة كالقتل برجم وقصاص وقطع طريق ثم الانواع الخمسة هي العمد وشبه العمد والقتل خطا وما جرى مجرى الخطا والقتل بالسبب فالعمد هو القتل قصدا بما يفرق الاجزآء كالنار وكذا المحدد ولو من الخشب او الحجر او الفضة او الذهب او لسيطه وهي قشر القصب قال في الخزانة والحاصل ان القتل اذا وقع بالمحدد من الالة او غيرها مما جرى مجراها في تفريق الاجزا تعلق به وجوب القصاص حديدا كانت الالة او غيره وان شيت قلت كل ما يقع به الذكاة اذا وقع به القتل ففيه القصاص واذا قتل بحديد لا حد لها مثل عامود او سنجان ففي المبسوط فيه القصاص وفي غيره لا قصاص واذا ضرب رجلا بصخرة ومات لا قصاص قيل لابي حنيفة رحمه الله تعالى ارايت صخرة عظيمة قال ان ضربه بجبل ابا قبيس لا يجب عليه القصاص وهي مسئلة القتل بالمثقل وقوله ابا قبيس على لغة ان اباها وابا اباها قد بلغا في المجد غايتاها فلو ضرب رجلا بسيف في غمده فخرق السيف الغمد فقتله لا قصاص ولو لوي ثوبا وضرب به راس رجل فشجه فهو عمد فلو مات من ذلك صار خطا ولو ضربه بيده او نعله او شي لا يقصد به القتل فمات من ذلك اذا ضربه ضربة لا يخاف على مثلها القتل فمات كان خطا اما اذا والى في الضربات حتى مات ويخاف في مثلها الموت فهو شبه عمد واذا تعمد الرجل شيا من انسان فاصاب منه شيا اخر فهو عمد وان اصاب غير ذلك الانسان فهو خطا بيان ذلك رجل تعمد ان يضرب يد رجل بالسيف فاخطا فاصاب عنقه فابان راسه فهو عمد ولو قصد يد رجل فاصاب عنق غيره فهو خطا ولو احمي تنور فالقاه فيه فاحترق يجب القصاص وان لم يكن فيه نار على الصحيح وفي الخلاصة ولو قتل رجلا بابرة لا قود عليه الا اذا غرز في المقتل ولو ضربه بالمسله ففيه القصاص ولو عضه حتى مات ذكر في الاجناس كل الة يتعلق بها الزكوة في البهايم يتعلق بها القصاص في الادمي والا فلا يجب القود بالعض ثم لكل نوع من هذه الخمسة حكم يجب به ويترتب عليه ثم تعريف القتل العمد بالضرب قصدا بما يفرق الاجزا وان كان فيه تسامح من جهة ان القتل انما هو اثر الضرب لا عينه لكنه احسن من التعبير بقتله قصدا كما في الدرر اذ الحكم فيه اعني القصاص انما يترتب على ضربه قصدا بالة جارحة فمات سوآء كان قاصدا قتله او لا الا ترى الى قول الشارحين عند قول صاحب الوقاية هو الضرب قصدا بما يفرق الاجزا انما قيد بالقصد لان

قصد

٢٢-

قصد القتل من افعال القلب وهي لا يوقف عليها فاقيم استعمال الاله القاتله غالبا وهي المفرقه للاجزا مقامه تيسيرا كما اقيم البلوغ مقام اعتدال العقل فان كان التسامح لهذه الفايده مع ظهور ان القتل العمد انما هو القتل بسبب الضرب قصدا بما يفرق الاجزا بخلاف تقييد نفس القتل بالقصد اذ يشعر بان القتل بما ذكر لا عن قصد ليس عمدا وليس كذلك وكذا شبه العمد هو القتل بسبب الضرب قصدا بغير ما ذكر كما سنبينه مفصلا وسياتي ما يوضحه عن المجتبى

فالاثم والقصاص لا الكفاره فيه فليت عندنا مختاره
والعفو من وليه والصلح جاز فكل منهما يصح

اي حكم القتل العمد المترتب عليه الاثم لقوله سبحانه ومن يقتل مومنا متعمدا فجزآوه جهنم خالدا فيها والقصاص لقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى الاية ولا كفارة فيه عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى تجب الكفارة لانها شرعت كاسمها ماحية للاثم وهو في العمد اكبر ولنا انها دايرة بين العبادة والعقوبة كما في اليمين الغموس فلا تجب الا بسبب داير بين الحظر والاباحه كالخطا فانه بالنظر الى اصل الفعل مباح وبالنظر الى المحل المرمي اصابه حرام لتركه التثبت كما سياتي وجاز

وجاز العفو بلا بدل من الولي وكذلك الصلح ببدل لان الحق للولي
وضربه بغير ما قد ذكرا قصدا فشبه العمد فيما قررا
مثل العصا والحجر الصغير وباليد والحجر الكبير

اي شبه العمد هو الضرب قصدا بغير ما ذكر في القتل العمد وهو كضربه بالعصا صغيرة او كبيرة وبالحجر كذلك وباليد وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان شبه العمد عنده ان يتعمد الضرب بما لم يوضع للقتل واما عندهما فهو الضرب قصدا بما لا يقتل غالبا وانما سمي شبه العمد لما فيه من معنى العمد بالنظر الى قصد الضرب ومعنى الخطا بالنظر الى انعدام قصد القتل لان الالة التي استعملها ليست بالة القتل وشبه العمد عند الشافعي رحمه الله تعالى هو الضرب قصدا بكل الة لا تصلح للقتل فلو ضربه بسوط صغير سوطا او سوطين فمات فهو شبه عمد عند الكل ولو ضربه بسوط صغير ووالى في الضربات فمات فان كان جملة ما والى بحيث يقتل غالبا فهو عمد محض عندهما وعند الشافعي وقال بعض المشايخ هو شبه العمد على قولهما كقول ابي حنيفة ولو القاه من جبل او سطح او غرقه في الماء فشبه عمد عند ابي حنيفة وعمدا عندهما ولو خنقه فمات فهو شبه عمد الا ان يكون معروفا به فانه يقتل لانه ساع بالفساد ولو حبسه ومنعه الطعام والشراب فمات لا يجب عليه شي عند ابي حنيفة وعندهما تجب الدية لانه قتل بسبب وابو حنيفة يقول هو ليس بسبب بل هو منع لما يدفع به الهلاك عن نفسه وهو ليس سببا ولو ضربه بحجر او خشب عظيم فهو شبه العمد عنده وعمد عندهم وفي الخلاصه ولو غرق صبيا او بالغا في البحر لا قصاص عليه عند ابي حنيفة وعندهما يجب القصاص والحجر العظيم على هذا الخلاف واذا شق رجل بطن رجل واخرج امعاه وضرب رجل آخر عنقه بالسيف فالقاتل هو الذي ضرب الاخر عنقه بالسيف عمدا ان كان يتوهم بقاءه حيا بعد الشق يقتل الذي ضرب العنق وان لا يتوهم بقاءه حيا وانما بقي فيه اضطراب المقتول فالقصاص على الذي بقر البطن ويعزر ضارب العنق وفي المسئله الاولى يجب على الذي بقر البطن ثلث الديه فان نفذت الى الجانب آخر فثلثا الديه كما هو حكم الجايفه وكذا لو جرحه جراحة مثخنة فلا يتوهم معه البقا فالقاتل هو المثخن هذا اذا تعاقبا ولو معا فكلاهما قاتلان ولو جرحه واحد واحدا والاخر عشرا

فالموجب عليهما على السواء لان الانسان قد يموت بجراحة واحده ولا يموت بعشر جراحات ولو القاه من
جبل او سطح لا قصاص عليه عنده خلافا لهما فتحل بهجلة في النزع ويعلم انه لا يعيش لولا القتل يجب
القصاص ولا قصاص في اللطمة والوكزة والوجاه والدفعة قال بعتك دمي بالف او بفلس فقتله يجب القصاص
ولو قال اقتلني فقتله يجب الدية لا القصاص ولو قال اقطع يدي فقطع لا شيء عليه

وحكمه الاثم مع الكفارة ودية غليظة بحتما

اي حكم شبه العمد الاثم لانه ارتكب فعلا محرما وهو الضرب والكفارة لتشبه بالخطا بالنظر الى الآلة
ودية غليظة لما سيأتي

وهو على عاقلة نشد والشبه فيما دون نفس عمد

اي الدية المذكورة على العاقلة لانها وجبت بالقتل ابتدا فكانت على العاقلة كالخطا وتجب على ثلاث
سنين وقوله والشبه الخ جملة مستانفة اي شبه العمد وهو الضرب بغير آلة فيما دون النفس من الاعضا
عمد لان اتلاف ما دون النفس لا يختص بآلة دون آلة بخلاف اتلاف النفس فليس فيما دون النفس الا عمدا
او خطا كما في غاية البيان واذا كان عمدا ففيه القصاص ان كان مما يراعى فيه المماثلة

والخطاء المذكور فهو اما فعلا كرمي غرض وحرى
اصاب انسانا واما قصدا كرمي مسلم يظن صيدا
وما جرى مجراه كالذي انقلب في نومه فمات زيد بالعصب
حكمهما كفارة مع الديه ايضا عليها اذهي المودية

اي القتل خطا نوعان خطا في الفعل كان يرمي غرضا بفتح الغين المعجمه والرا الهدف التي ترمي
عليه السهام او ان يرمي ما يقصده بالرمي فيصيب انسانا فهذا خطا في الفعل لان فعله لم يقع في المحل الذي
قصده وخطا في القصد وهو كان يرمي مسلما يظنه صيدا او يظنه حربيا لانه اصاب المحل الذي قصده لو خطا
في ظن المسلم صيدا او حربيا وانما صار الخطا نوعين لان الانسان يتصرف بفعل القلب وبالجوارح في
كل منهما الخطا على الانفراد كما ذكرنا او الاجتماع بان يرمي آدميا يظنه صيدا فاصاب غيره من الناس وقوله
وما جرى مجراه مبتدا خبره قوله كالذي انقلب الخ اي القتل الجاري مجرى الخطا هو كفعل الذي انقلب
في حال نومه على زيد فمات زيد من فعله فهذا جاري مجرى الخطا وليس خطا حقيقة لعدم قصد النايم
الى شيء لكن لما وجد فعله حقيقة وجب عليه ضمان ما اتلفه كفعل الطفل فجعل كالخطا لانه معذور
فيه وقوله حكمهما اي حكم القتل خطا بنوعيه وما جرى مجرى الخطا الكفارة والدية على العاقلة ايضا لقوله
سبحانه فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله ولا يأثم القاتل في ذلك المقتل بل لترك التحرز اذ
الافعال المباحة لا يجوز مباشرتها الا بشرط ان لا يودي احدا ولفظ الكفارة يؤذن بالاثم لانها للستر ولا
ستر بدون الاثم وفي الذخيرة قصد ان يضرب يد رجل فاصاب عنقه فهو عمد وفيه القود ولو اصاب
عنق غيره فهو خطا لان البدن محل واحد فيما يرجع الى قصد الضارب ففي الاول اصاب المحل الذي
قصده وفي الثاني اصاب غيره وفي المجتبى وبهذا تبين ان قصد القتل ليس بشرط لكونه عمدا وقد
سبق منا مثل ذلك وفي المبسوط وانما وجب على النايم الدية لوجود التلف ووجب الكفارة وحرمان الارث
لجواز ان يكون متناوم وهذا المجاز يكفي لترك التحرز ولقصد استعجال الميراث ولو وقع من سطح على
انسان فقتله او كان على دابة فوطئت انسان فمات او كان في يده لبنة او خشبة فسقطت على انسان فان

فهي

فهو مثل النايم الذي انقلب ولو رمى رجلا فاصاب حايطا ثم رجع السهم فاصاب الرجل فهو خطا
ولو ادلى رجلا الى البئر باجرة ليطهره فانفلت الحبل من يده فسقط ميتا كان عليه الدية كما افتى
به العلامه ابو السعود

وقتله تسبيبا كالهلاك بحفره البير بغير الملك
فدية لا غيرها الذي وجب لا ارث في قتل سوى ما بالسبب

اي القتل بسبب هو كهلاك شخص بسبب حفر رجل بيرا في غير ملكه وكذا وضع الحجر في غير ملكه
او وضع خشبة على قارعة الطريق قال صاحب الدرر الا ان يمشي الهالك على البير ونحوه بعد
علمه بالحفر لا شيء على الحافر ونحوه وحكمه الدية على العاقلة لان الفاعل سبب التلف وهو متعد فيه
فكان كانه الموقع في البئر والدافع على الحجر والخشب موجب الدية على العاقلة ولا ارث في جميع انواع
القتل الخمسة الا في القتل بسبب لان حرمان الارث بالقتل ولا قتل هنا وانما الحق بالقاتل في حق
الضمان صيانة للدم عن الهدر على خلاف الاصل فبقي في حق الارث على الاصل والحق بالقاتل في حق
الضمان فيضمن سوا كان الواقع حرا او عبدا او دابة فالضمان عليه كما في الخزانة وفيها ولو سقاه
سما فقتله فهو سبب لانه لم يقتله مباشرة ولا هو موضع للقتل ولهذا يختلف باختلاف الطبايع وان
دفعه اليه فشربه فلا شيء عليه ولا على عاقلته لان الشارب هو الذي قتل نفسه وصار كما اذا تعمد
الوقوع في البئر عمدا او جوعا فهو هدر

باب ما يوجب القود وما يوجبه

اذا يكون قاتل مكلفا كذا المقتول ان يكن متصفا
بعصمة الدم هنا مؤبدا من حيث من لقتله تعمدا
وشبهة الولاد ثم ترتفع والملك فالقصاص بعدها شرع

يعني اذا كان القاتل مكلفا وكان المقتول معصوم الدم على التابيد من حيث القاتل عمدا ولم
يكن بين القاتل والمقتول شبهة الولاد فالقصاص مشروع وقيد بكون القاتل مكلفا اي عاقلا
بالغا لما ان غير المكلف ليس اهلا للعقوبات قال في الخلاصه ليس للصبي والمجنون عمد وهو خطا منهما
ويكون المقتول معصوم الدم ابدا بان يكون مسلما او ذميا احترازا عن المستامن فان عصمته موقتة
الى حين رجوعه وقيد بكونه من حيث القاتل اي عمدا بالنظر اليه احترازا عما اذا قتل زيد
بكرا عمدا حتى وجب عليه القصاص ثم قتل بشر زيدا فان زيدا لم يكن معصوم الدم بالنظر الى اوليا
بكر لكنه كان معصوم الدم بالنظر الى بشر ابدا فلذا وجب على بشر القصاص ان كان قتله عمدا
والدية ان كان خطا وقوله وشبهة الولاد الى اخره جملة حاليه اي والحال ان شبهة الولاد بينهما
مرفوعه وكذا شبهة الملك وهو احترازا عما اذا كان بينهما شبهة ولاد او ملك اذ لا قصاص حينئذ كما
ياتي قريبا وقوله فالقصاص الى اخره جواب الشرط اي فالقصاص بعد هذه الشروط مشروع

فالحر بالحر وبالعبد كما نقتل بالذمي شرعا مسلما
لا واحد من ذين بالمستامن اذ اعتله لا حربيين

اي يقتل الحر بالحر ويقتل الحر بالعبد وعند الشافعي لا يقتل الحر بالعبد ويقتل المسلم بالذمي لاستوايهما
في عصمة الدم على التابيد ولقول علي رضي الله تعالى عنه انما اعطى الجزية ليكون اموالهم كاموالنا

ودما هم كدماؤنا في قوله كما تقتل بنون الجمع ايذان بان ذلك عندنا خلافا للشافعي لا يقتل المسلم بالذمي وقوله لا واحد من ذين اي لا يقتل المسلم او الذمي بالمستأمن بل يقتل المستأمن بمثله لامر بان وهو المساواة بينهما

وبالصبي بالغ ومن عقل بذي الجنون حيثما له قتل
كذاك بالاعمى صحيح يقتل وزمن وناقص والرجل
بامراة كذاك فرع قتلا باصله لا عكسه وان علا

اي يقتل البالغ بالصبي والعاقل بالمجنون ويقتل الصحيح بالاعمى ويقتل الصحيح بالزمن وبناقص الاطراف ويقتل الرجل بالمراة والفرع بالاصل كل ذلك لعموم النص والتساوي في عصمة الدم فقوله وزمن وناقص بالجر عطف على الاعمى وقوله والرجل بامراة من قبيل العطف على معمولي عاملين واحد اي يقتل الصحيح بالاعمى وبالزمن والناقص ويقتل الرجل بالمراة وقوله لا عكسه اي لا يقتل الاصل بفرعه وان علا وهو يتناول الاب والام والجد والجدة والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام لا يقاد الوالد بولده قال في شرح مختصر الطحاوي الاب الجد وان علا اذا قتل الابن فلا قصاص لقوله عليه الصلاة والسلام لا يقاد والد بولده ولا السيد بعبده وتجب الدية في ماله لان هذا عمد والعاقلة لا تعقل العمد الا ان القصاص سقط للشبهة فتجب الدية في ثلث سنين لانها وجبت لا عن صلح وكذلك الام والجدة وان علتا فانه لا يجب القصاص في النفس ولا فيما دونها اذا كانا عمدا وان كان خطا تجب الدية على العاقلة على ما ذكرنا في قتل الاجنبي والجناية عليه ولو اشترك في قتل رجل رجلان احدهما ممن يجب عليه القصاص لو انفرد والآخر ممن لا يجب من عليه القصاص لو انفرد كالخاطي والعامد او اذا قتل احدهما بالسيف والآخر بالعصا فلا يجب عليهما القصاص ولكن تجب الدية والذي لا يجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية على عاقلته كالخاطي والذي يجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية في ماله لان هذا عمد الا ان القصاص سقط للشبهة فتجب الدية في ماله والاب والاجنبي اذا اشتركا تجب الدية في مالهما لان الاب لو انفرد كانت تجب الدية في ماله وفي البزازية صبي في يد ابيه جذبه انسان من يده والاب يمسكه حتى مات فالدية على الجاذب ويرثه ابوه وان جذبا حتى مات عليهما الدية ولا يرثه ابوه

وسيد بعبده كلا ولا بعبد فرعه فذا لن يقتلا

اي لا يقتل السيد بعبده لانه لا يستوجب القصاص لنفسه على نفسه ولا بعبد ولده لانه لا يستوجب ولده عليه ذلك والواجب في ذلك التعزير ولا قصاص ولا دية

وان يكن مكاتب قد قتلا عن مال بقي في البدلا
ووارث وسيد له معا فقتل قاتل له لن يشرعا

يعني اذا قتل احد المكاتب ومات المكاتب عن مال يفي له وكان له سيد ووارث لا يقتل به لان الصحابة رضي الله تعالى عنهم اختلفوا في موته حرا او رقيقا فالاول الولي هو الوارث وعلى الثاني الولي السيد فاشتبه من له الحق فامتنع القصاص فان لم يترك وارثا غير سيده او ترك ولا وفاء في ماله اقاد سيده لتعينه

وان يرث على ابيه القودا يسقط اذا احترامه تاكدا

اي ان ورث الابن قصاصا على ابيه سقط قصاصه لحرمة الابوة هكذا وقعت عبارة الهداية وغيرها

قال في النهاية وذلك بان قتل الاب ام ابنه مثلا وورث الابن قصاص امه على ابيه حيث يسقط القصاص لحرمة الابوة فقال بعضهم الاولى ان يقال استحقه على ابيه مكان ورثه لما يجيء ان القود يثبت للوارث ابتداء لا ارثا عنده وعندهما يثبت للمقتول ثم يخلفه وارثه ونقل الفاضل الشمني عبارة النقاية هكذا وتسقط الديه والقود ورثه على ابيه ثم قال لان الدية والقود عقوبة والابن لا يستوجب على ابيه عقوبة وصورة المسئلة ان يقتل الاب اخا امرأته وله منها ابن ثم ماتت امرأته قبل ان يقتص منه فان ابنها منه يرث القصاص الذي على ابيه ويسقط انتهى وهذا التصوير الذي ذكره صحيح غير ان ذكره الدية فيما نقله من المتن وذكره في الشرح الظاهر انه سهو من قلم الناسخ اذ ليس ذلك في النقاية ولا في ما رايناه من المتون وغيرها ولا وجه لسقوط الدية لانه اذا قتل ابنه كان عليه الدية وهي للوارث كما سبق عن شرح الطحاوي فبالاولى لزوم الدية هنا فليتنظر

وما بغير السيف يستوفى القود كما به نص الحديث قد ورد

وهو قوله عليه الصلاة والسلام لا قود الا بالسيف اي لا قود يستوفى الا بالسيف والمراد به السلاح

وجاز ان يستوفي الكبير من قبل ما ان يكبر الصغير

قال في الهداية وان قتل وله اولياء صغار وكبار فللكبار ان يقتلوا القاتل عند ابي حنيفة وقالا ليس لهم ذلك حتى يدرك الصغار لان القصاص مشترك بينهما ولا يمكن استيفاء البعض لعدم التجزي وفي استيفائهم الكل ابطال حق الصغار فيؤخر الى ادراكهم كما اذا كان بين الكبيرين واحدهما غائب او كان بين المولييين وله انه حق لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو من الصغير منقطع فثبت لكل واحد كملا كما في ولاية الانكاح بخلاف الكبيرين لان احتمال العفو من الغائب ثابت ومسئلة المولييين ممنوعة انتهى

وقتل مسلم بظن مشركا اذا التقى صفاهما معتركا
يلزمه كفارة مع الدية اذ خطاء في القصد كان مرديه

اي اذا التقى صفان من المسلمين والمشركين فقتل مسلم مسلما ظن انه مشرك فلا قود عليه وتلزمه الدية والكفارة اذ هو خطا في القصد كما سبق وفي الهداية قالوا انما تجب الدية اذا كانوا مختلطين فان كان في صف المشركين لا تجب الدية لسقوط عصمته بتكثير سوادهم قال عليه الصلاة والسلام من كثر سواد قوم فهو منهم انتهى

ولو قتيل العمد لا ولي له فللامام قتل شخص قتله
كذا من الامام جاز الصلح لا العفو فهو منه لا يصح

اي اذا قتل رجل رجلا لا ولي له عمدا فللامام قتل القاتل وله ان يصالح لان السلطان ولي من لا ولي له وليس له العفو لان فيه ضرر العامة كذا في الدرر

ومن يفعل بنفسه قد هلكا واسد وحية اشتركا
مع رجل كان هنا ثلث الدية يلزم ذاك رجلا في الاقضية

قال في الهداية ومن شج نفسه وشجه رجل وعقره اسد واصابته حية فمات من ذلك كان على الاجنبي ثلث الدية لان فعل الاسد والحية جنس واحد لكونه هدرا في الدنيا والآخرة وفعله بنفسه هدر في الدنيا معتبر في الآخرة حتى ياثم عليه وفي النوادر ان عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يغسل ويصلى عليه فلم يكن هدرا مطلقا فكان جنسا آخر وفعل الاجنبي في الدنيا والآخرة فصار ثلاثة اجناس فكان النفس تلفت بثلاثة

افعال فيكون التالف بفعل كل واحد ثلثه فيجب ثلث الدية على الرجل انتهى فصار هذا كالقتل
الحاصل من عمد وخطا وشريك الاب والمولى في القتل حيث لا يجب القود كذا في بعض الشروح
وقد سبق منا نقل نظيره عن شرح الطحاوي ؎

والدم من مكلف شرعا هدر اذا على المسلم سيفه شهر
كذا العصا لكنها اذ تشهر في المصر بالنهار ذا الاهدار

قال في الهداية ومن شهر على المسلمين سيفه فعليهم ان يقتلوه لقوله صلى الله عليه وسلم من شهر على المسلمين
سيفا فقد اطل دمه ولانه باغ فتسقط عصمته ولانه تعين طريقا لدفع القتل عن نفسه
فله قتله فعليهم وقول محمد في الجامع الصغير فحق على المسلمين ان يقتلوه اشارة الى الوجوب والمعنى
وجوب دفع الضرر وفي سرقة الجامع الصغير ومن شهر على رجل سلاحا ليلا ونهارا او شهر عليه عصا
ليلا في المصر او نهارا في طريق في غير مصر فقتله المشهور عليه عمدا فلا شيء عليه لما بينا وهذا لان السلاح
لا يلبث فيحتاج الى دفعه بالقتل والعصا الصغيرة وان كانت تلبث ولكن في الليل لا يلحقه الغوث
فيضطر الى دفعه وكذا في النهار في غير مصر في طريق لا يلحقه الغوث فاذا قتله كان دمه هدرا قالوا
فان كانت لا تلبث يحتمل ان يكون مثل السلاح عندهما انتهى وحاصله انه يهدر دم من شهر على
رجل سلاحا ليلا او نهارا في مصر او غيره وكذا شاهر العصا ليلا في المصر واما من شهر العصا نهارا
في المصر فدمه ليس هدرا بل يقتل من قتله عمدا خلافا لهما فان عندهما اذا شهر عليه شيئا يقتله
به فقتله المشهور عليه لا شيء يجب عليه كما في شرح الطحاوي ثم الظاهر من تعليل صاحب الهداية
انه لا فرق في قتل شاهر السلاح بين ان يقتله المشهور عليه او غيره للدفع عن المشهور عليه كما صرح
به الشمني في شرح النقاية ولو شهر سلاحا وضرب وانصرف فقتله المضروب يقاد به لانه بالانصراف
عادت عصمته الزائلة فاذا قتله فقتل معصوما فيقتص ؎

وان سوى مكلف كذا فعل فدية في ماله ان له قتل
وقيمة تكون في قتل الجمل اذ عليه صال او اذ احمل

يعني اذا شهر الصبي او المجنون سيفا على رجل فقتله المشهور عليه عمدا كان عليه الدية في ماله
لان العاقلة لا تعقل العمد وكذا اذا صال جمل على رجل فقتله المصول عليه كان عليه قيمته وذكر
فعل المجنون والصبي والدابة غير متصف بالحظر فلم يقع بغيا فلا تسقط العصمة ومقتضى قتل
النفس المعصومة في الآدمي عمدا وجوب القصاص لكنه امتنع لوجود المبيح وهو دفع الشر فيجب
الدية فيه والقيمة في الدابة كذا في الدرر ؎

والظن ان يغلب على رب المحل فيمن عليه بالسلاح قد دخل
بان هذا قاصد ان يقتله فقتله شرعا هنا يحل له

يعني اذا كان الرجل في داره فدخل عليه رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه قاصد
قتله فقتله فلا شيء عليه لقوله عليه الصلاة والسلام قاتل دون مالك اي لاجل مالك ولان
له ان يمنعه بالقتل ابتداء فكذا له ان يسترده انتهاء اذا لم يقدر على اخذه منه الا به ولو علم انه لو صاح
عليه يطرحه فقتله مع ذلك يجب عليه القصاص لانه قتله بغير حق وهو بمنزلة المغصوب منه اذا قتل
الغاصب ويجب عليه القصاص لانه يقدر على دفعه بالاستغاثة بالمسلمين والقاضي فلا تسقط عصمته

خلاف

خلاف السارق الذي لا يندفع بالصياح ذكره الزيلعي وفي شرح النقاية للشمني لو اراد رجل ان
ياخذ مال المسلم او يقطع عضوه او يزني بامراته فله دفعه بحد السيف فان لم يندفع يقتله
لا خلاف لاهل العلم فيه ولو نظر انسان في بيت آخر من نقب او شق باب فطعنه صاحب الدار
بخشبة او رماه بحصاة ففقأ عينه يضمن عندنا ولا ضمان عند الشافعي لما روى ابو هريرة انه
عليه الصلاة والسلام قال لو ان امرأ اطلع عليك بغير اذن فخذفته بحصاة ففقأت عينه لم
يكن عليك جناح ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا يحل دم امرئ مسلم الحديث يقتضي عدم سقوط
عصمته وان مجرد نظره لا يبيح قلع عينه كما لو نظر في الباب المفتوح او دخل فيه فنظر فيه والمراد
بما روى ابو هريرة المبالغة في الزجر انتهى ؎

باب القود فيما دون النفس

والشرط فيما دونها المماثله بحيث بالامكان كانت حاصله
فعندها كان وجوب القود كقطعه يدا على تعمد
من مفصل ومارنا والاذنا اذ حفظها فيما ذكرنا امكنا

اي شرط القود فيما دون النفس من الاعضاء المماثلة بحيث امكن حصولها فعند ذلك يجب القود لقوله
تعالى والعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن والجروح قصاص ولفظ القصاص
ينبئ عن المماثلة فكل ما امكن فيه حفظ المماثلة يجب فيه القصاص وما لا فلا ولا عبرة بكبر العضو
وصغره لانه لا يوجب التفاوت في المنفعة الا في الشجة اذا ما بين قرني المشجوج ولم تاخذ ما بين
قرني الشاج كما سياتي ثم مثل لما يمكن فيه حفظ المماثلة بقطعه عمدا يدا رجل من المفصل وقوله
ومارنا واذنا عطف على اليد اي وكقطعه مارن الانف وقطعه الاذن اذ يمكن حفظ المماثلة في
كل ما ذكرنا من قطع اليد من المفصل ومارن الانف وقطع الاذن بخلاف قطعه اليد من نصف الساعد
او قطعه قصبة الانف اذ لا يمكن فيهما المماثلة لاحتمال الزيادة والنقصان لو اقتص وكذا اذا
قطع رجل رجلا من المفصل عمدا يجب القصاص ولو من نصف الساق لا اذ لا يمكن المماثلة وكذا الاصبع
اذا قطعها عمدا يجب القصاص ولو قطع منها موصلا عمدا يجب واما الاذن فيجب فيها القصاص ولو
قطع منها قطعة عمدا لامكان المماثلة فيها ؎

وحفظها في كل شجة متى امكن فالقصاص فيها اثبتا

يعني ان كل شجة امكن فيها حفظ المماثلة يثبت فيها القصاص وذلك كالموضحة وهي التي توضح
العظم كما سياتي وما لا يمكن فيه المماثلة فلا قصاص فيه ؎

وضارب العين اذا ازال ضياءها فاصبحت عمياء لا
جزاؤه بجعل قطن رطب مغطيا لوجه رب الضرب
ثم بمراة تكون حاميه تقابل منه عينه المساويه
ولا يقاد حيث عين تقلع اذ لا مساواة اذن فيمنع

يعني اذا ضرب عين رجل وازال نورها وكانت العين باقية لا تتقلع الذي لا دوح فيه فقصاصه
ان يجعل على وجه الضارب وعلى عينه الاخرى واطراف العين التي يقتص منها قطن رطب وتقابل عينه
التي يقتص منها بمراة محمية ويقرب المراة منها كما قضى بذلك علي رضي الله عنه بمحضر الصحابة ولم ينكره

احدهما فكان اجماعا ولا يقاد ان قلع عيني رجل اذ لا يمكن المماثلة في قلعها الدية عمدا كان او خطاء وفي الخلاصة عن شرح الطحاوي القصاص في العين انما يجب اذا ذهب ضوءها والعين قائمة اما اذا قلع الحدقة قلعا او وجاء بالسكين تجب الدية دون القصاص لانه يؤدي الى استيفاء الزيادة لان فيهما من العروق ما يمنع التساوي وطريق استيفاء القصاص ان يدعو القاضي بالمرآة فيوقد عليها النار فيحميها ويقربها من العين التي يقتص منها ويمسك الاخرى بخرقة او قطنة مبلولة فاذا سال ناظره كف عنه واذا انكر الضارب ذهاب ضوءها ذكر القدوري انه يعرف ذلك بنظر الاطبا اليه وقال ابن مقاتل يستقبل عين الشمس مفتوح العين ان دمعت عينه علم ان الضوء باق وان لم يعلم بذلك يعتبر في ذلك الدعوى والانكار والقول قول الضارب مع يمينه على البتات ؎

والعظم الا السن ليس بقود فيه كما النص بهذا قد ورد

فكسر سن فيه سن تبرد والقلع فيه القلع شرعا قود

اي لا قود في العظم الا السن لقوله عليه الصلاة والسلام لا قصاص في العظم والمراد غير السن لقوله سبحانه السن بالسن فان كسر سن رجل يبرد سنه بالمبرد وان قلعها تقلع سنه ونقل الزيلعي رحمه الله تعالى عن المبسوط انه لا قصاص في القلع اذ ربما تفسد لهاته فتعذرت المماثلة ولكن يبرد بالمبرد الى موضع اصل السن ولو تحرك السن بضرب رجل سنه فان اخضرت او احمرت او اسودت تجب ديته خمسماية على الضارب وفي العمد وعلى العاقلة في الخطا وان اصفرت الصحيح انه لا يجب عليه شيء ذكره قاضيخان وفي شرح الطحاوي اذا ضرب رجل سن رجل حتى تحرك فانه يتاخر حولا فان لم تسقط فلا شيء على الضارب وعن ابي يوسف حكومة عدل الا ترى انه لو جرح رجلا فانه لا يعتبر الحال ولكن ينظر الى ما يؤول الى النفس يجعل قاتلا وان لم يسر الى النفس يجعل جارحا ثم اذا تحرك وسقط ان كان خطا يجب خمسماية على العاقلة وان كان عمدا يقتص فان قال الضارب سقط لا من ضربي وقال المضروب من ضربك فالقياس ان القول للضارب ؎

ولم يكن ما بين انثى والذكر في طرف اصلا قصاص يعتبر

كالحر والعبد كذا العبدان ومسلم وكافر سيان

اي لا قصاص بين طرفي الرجل والمراة كما لا قصاص بين طرفي الحر والعبد ولا بين طرفي العبدين لان الاطراف يسلك فيها مسلك الاموال لانها وقاية الانفس كالاموال ولا مماثلة بين طرفي الذكر والانثى للتفاوت بينهما في القيمة بتقويم الشارع ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدين للتفاوت في القيمة وان تساويا فيها فذلك الحزر والظن ليس بيقين فصار شبهة فيمتنع القصاص بخلاف طرفي الحرين لان استواءهما متيقن به بتقويم الشارع وبخلاف الانفس لان القصاص فيها يتعلق بازهاق الروح ولا تفاوت فيه كما ذكره الزيلعي وقوله ومسلم وكافر الى جملة مستانفة اي وطرفا المسلم والكافر سيان او المسلم والكافر سيان في الاطراف اي متماثلان فيجري القصاص بينهما للتساوي في الارش ؎

وان يد من نصف ساعد قطع فلا قصاص فيه اذ قد امتنع

لعدم المماثلة كما سبق لان في القطع من نصف الساعد كسر العظم ولا مماثلة اذ قد يتعدى كسر العظم الى موضع آخر ؎

كذا في جائفة ان تبرأ وان سرت يقتص ليس يبرأ

اي لا قود في جائفة وهي الجراحة التي تبلغ الجوف اذا برئت لان البرء في الجائفة نادر فلا يمكن ان يجرح

الثاني

الثاني على وجه يبرأ منه فيكون اهلا كما يجوز اما اذا سرى يقتص ولا يدرأ القصاص ولا لا يقاد حتى يظهر الحال من البرء والسراية كما في الدرر ؎

ولا قصاص في اللسان والذكر الا بما فوق الختان واذ بر

اي لا قصاص في اللسان والذكر لانهما ينبسطان وينقبضان فلا يمكن حفظ المماثلة بينهما الا اذا استوفى قطع الحشفة من الذكر لان موضع القطع معلوم وصار كالمفصل ولو قطع بعض الحشفة او بعض الذكر او بعض اللسان لا يجب القصاص لجهالة المقدار بخلاف ما اذا قطع كل الاذن او بعضها لانها لا تنقبض ولا تنبسط ولها حد معلوم والشفة ان استقصاها بالقطع يجب القصاص لامكان المماثلة بخلاف قطع بعضها لتعذر المماثلة كما ذكره الزيلعي ؎

ومن جنى ان كان مشلول اليد كنقص اصبع به ان يوجد

او كان راس الشاج حجما اكبرا من راس مشجوج فخير شرعا

من كان مجنيا عليه في القود وكامل الارش بذا الشرع ورد

يعني يخير المجني عليه بين اخذ الارش الكامل والقود ان كان في يد القاطع شلل او نقص حصل بفقد شيء من اصابعه او كان راس الشاج اكبر من راس المشجوج اما الاول فلان استيفاء حقه كاملا متعذر فيخير بان يستوفي دون حقه بالقطع وبين ان ياخذ الارش كاملا كمن اتلف مثليا لانسان فانقطع عن ايدي الناس ولم يبق منه الا الردي فانه مخير بين ان ياخذ الموجود وبين ان يعدل الى القيمة ثم اذا استوفى القصاص سقطت الزيادة ولو سقطت يد المعيبة قبل تخيير المجني عليه بطل حقه ولا شيء له لان موجب العمد القصاص عينا كما سبق وحقه ساقط فيه قبل اختيار المال كما اذا كانت صحيحة فاذا فات المحل بطل الحق بخلاف ما اذا قطعت بقود او سرقة حيث يجب ارش اليد لانه قد اوفى بها حقا مستحقا عليه فسلمت له معنى فيغرم الاول بخلاف النفس اذ اوجب على القاتل القصاص لغيره فقتل به حيث لا يضمن لانها ليست في معنى المال فلم تسلم له واما الثاني وهو ما اذا كان راس الشاج اكبر بان كانت شجة تستوعب ما بين قرني المشجوج وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فلان الشجة انما كانت موجبة لكونها شينة فيزداد الشين بزيادتها وفي استيفاء ما بين قرني الشاج زيادة على ما فعل او باستيفاء قدر حقه لا يلحق الشاج من الشين اكبر مثل ما لحق المشجوج فيخير ايضا وفي عكسه وهو ما اذا كان راس المشجوج اكبر يخير ايضا لتعذر الاستيفا كاملا لما فيه من زيادة الشين ذكره الزيلعي وعلى هذا السن والاطراف اذا كان طرف الجاني او سنه معيبا يخير المجني عليه بين اخذ الدية كملا والاستيفاء كما نقل عن المجتبي ويعتبر المساواة في القطع اليمنى باليمنى واليسرى باليسرى والاصابع كذلك ابهام اليمنى بابهام اليمنى وكذا اليسرى ؎

وشرعا القصاص حق الوارث كونه يجري على التوارث

كساير الاموال ليس لبس فالزوج يستحقها والعرس

يعني ان القصاص حق الوارث فكل وارث يلي القصاص وانه يجري على التوارث بالفريضة الشرعية كساير الاموال فيستحقها الزوج والزوجة على الفريضة الشرعية وقال مالك والشافعي لا حق للزوجين في القصاص ولا في الدية لان الوراثة خلافة وهي بالنسب لا السبب لانقطاعه بالموت ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من ترك مالا او حقا فلورثته ومن ترك كلا فعلي والقصاص حقه فيكون لجميعهم كالمال وامره عليه الصلاة والسلام بتوريث امرأة اشيم الضبابي من دية زوجها ولان القصاص حق يجري فيه

الارث حقيقة ان من قتل وله ابنان فمات احدهما عن ابن كان القصاص بين الصبي وابن الابن فيثبت لساير الورثه والزوجيه تبقي بعد الموت حكما في حق الارث ويثبت الارث مستندا الى سببه وهو الجرح وكان على رضي الله تعالى عنه يقسم الديه على من احرز الميراث والديه حكمها حكم ساير الاموال ولهذا لو اوصى بثلث ماله تدخل الدية فيه والقصاص بدل النفس كالدية فيورث كساير امواله ولهذا لو انقلب مالا تقضي به ديونه وتنفذ فيه وصاياه ذكره الزيلعي رحمه الله تعالى اه

ويسقط القصاص موت من قتل وعفو بعض الاوليآء او حصل
وصلحه ثم اذن للباقي حصته منها بالاستحقاق

اي يسقط القصاص موت القاتل فلا شي لورثة المقتول لان موجب العمد القود عينا كما تقدم وقد فات المحل بموت القاتل ويسقط القود ايضا بعفو بعض الاولياء وصلحه ايضا لان القود حق الورثه كما سبق وكل منهم يتمكن من التصرف بحصته عفوا وصلحا واذا سقط حق البعض في القود سقط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى وح كان للباقي الورثه حصته من الديه لانه تعذر استيفا القصاص لمعنى في القاتل بسبب عفو البعض عنه اذ صار بذلك معصوم الدم فيجب المال كما في الخطا ولا حصة في المال الواجب لا للعافي ولا للمصالح وفي الخلاصه العفو عن القاتل افضل ولو قتل رجل رجلا عمدا وله وليان فصالح احدهما القاتل على خمسين الفا كان في نصيبه بخمسة وعشرين الفا وللاخر نصف الديه خمسة الاف بخلاف قتل الخطا حيث لا يجوز الصلح عنه باكثر من جنس الديه وتمامه في الخلاصه وفي شرح الطحاوي وان كان الولي اثنين فقتله احدهما صار مستوفيا لان احد الورثه خصم في الاستيفا وان عفى احدهما بطل نصيبه من غير مال وانقلب نصيب الاخر مالا ولو ان الذي لم يعف قتل هذا القاتل فهو على وجهين اما ان يكون عالما بعفو صاحبه اولا فان كان غير عالم سقط القصاص للشبهه ويجب عليه في ماله نصف الديه لان النصف بالنصف صار قصاصا ولزمه النصف ولكن كان الاخر وان كان عالما بعفوه الا انه لا يعلم ان دمه صار حراما عليه فانه يجب القصاص ولم على المقتول له نصف الديه انتهى اه

والجمع بالفرد كذا بالعكس القتل لازم بخير لبس

يعني اذا قتل جماعة واحدا عمدا يقتل الجماعه به لقول عمر رضي الله تعالى عنه لو تمالا عليه اهل صنعا لقتلتهم ولان القتل بطريق التغالب غالب وفي القصاص حكمة الاحيا وكذا العكس اي يقتل واحد بجماعة قتلهم عمدا اه

فان ولي واحد منهم حضر يقتل له والباقي بعد

اي اذا قتل واحد جماعة فحضر ولي واحد بالاضافه اي ولي احد المقتولين قتل له وسقط حق الباقين وقال الشافعي يقتل بالاول منهم ويجب للباقين المال وان اجتمعوا ولم يعرف الاول قتل لهم وقسمت الديات بينهم وقيل يقرع بينهم فيقتل لمن خرجت قرعته كذا في الهدايه ونقل عن بعض شراح مختصر القدوري فيما اذا قتل جماعة واحدا انما يقتص منهم جميعا اذا وجد من كل واحد جرح يصلح لزهوق الروح واما اذا كانوا معينين للاخذ والامساك فلا قصاص عليهم انتهى وهذا بخلاف قطاع الطريق اذ قد تقدم ان غير المباشر منهم كالمباشر واما العصا والحجر منهم كالسيف اه

وان يدا يقطعها اثنان تشاركا فالارش يضمنان

يعني اذا قطع رجلان يد رجل واحد بان اخذ سكينا واحدة من جانب وامراها على يده حتى قطعت يضمنان دية اليد ولا يقطعان اه

والعبد بالقصاص ان اقر يقتص منه او يكون حرا

اي اذا اقر العبد بقتل عمد يقتص منه كالحر لانه مبقي على اصل الحريه في حق الدم ولذا لا يجوز اقرار المولى عليه بالحد والقصاص ولانه غير متهم في هذا الاقرار لحوق الضرر به فيصح منه ويبطل حق المولى فيه ضمنا وكم من شي يصح ضمنا ولا يصح قصدا بخلاف اقراره بالمال لانه اقرار على المولى بابطال حقه قصدا لان موجبه بيع العبد او الاستيفا وكذا اقراره بالقتل خطا لان موجبه دفع العبد او الفدا على المولى ولا يجب على العبد شي فلا يصح سوآء كان محجورا او ماذونا له في التجارة لانه ليس من باب التجارة فكان باطلا كما ذكره الزيلعي وغيره اه

بسهمه رماه عمدا ان نفذ لغيره فان يموتا فالقود
في اول وكان في الثاني الديه شرعا عليها ادعي المودية

اي من رمى رجلا عمدا بسهم فاصابه ونفذ السهم الى اخر فقتله يقتص منه للاول حيث قتله عمدا وكان على عاقلته الديه في الثاني والعاقلة هي المودية لان هذا قتل خطا اه

وان عن القطع عفا لكن هلك فانه يديه من به فتك

يعني اذا قطع رجل يد رجل عمدا فعفا المقطوع عن القطع ثم مات يلزم القاطع ديته في ماله وكذا العفو عن الشجه فهو كالعفو عن القطع وهذا عنده وقالا اذا عفا عن القطع او الشجه فهو عفو عن النفس ايضا حتى اذا مات بالسراية لا ضمان لان العفو اذا اضيف الى الفعل يراد موجبه وهو ضمان الطرف ان لم يسر وضمان النفس ان سرى فيتناولهما كما اذا عفى عن الجناية او القطع وما يحدث منه كما سنبين ولان القطع يتناول السارى والمقتصر فهو جنسان هما نوعاه حتى ان من امر انسانا بقطع يده فقطعها وسرى الى النفس لا يجب شي لان اذنه بالقطع يتناوله فكذا العفو يتناول ما يحدث ولان السبب يذكر ويراد به المسبب كما لو عفا عن موجبه وله ان حقه في القتل دون القطع فيبطل الا ترى ان من قال لا قطع لي قبل فلان لا يوجب البراءة عن القود في النفس وكان القياس لانه معصوم عمدا الا انه سقط استحسانا اذ صورة العفو اورثت شبهة وهي دارئة للقصاص لا المال لانه يثبت معها ولا نسلم ان السارى نوع من القطع بل السارى قتل ابتدا نتبين بالسراية لان المعتبر في الجنايات مآلها لان اصل الفعل قد يكون غير موجب للقصاص في النفس ثم يصير موجبا بالسراية وقد يكون موجبا للقصاص ثم يصير غير موجب كما اذا قطع يده من المفصل فسرى الى نصف الساعد وباعتبار المآل تبين انه لم يكن له حق في اليد كما ذكره الزيلعي وان كان القطع خطا فهو على هذا الخلاف ايضا الا انه في الخطا من الثلث وفي العمد من جميع المال كما في الهدايه كما سيأتي في الوصايا الاخرين وفي البزازيه اشهد المجروح ان فلانا لم يجرحه ومات ان كان جرحه معروفا عند الحاكم والناس لا يصح اشهاده والا صح فان برهن الوارث في دعوى الصورة على فلان بالجرح لا يقبل وعفو الاوليا قبل موت المجروح يصح كما يصح عفو المجروح ونقل بعضهم عن المنتقى رجل جرح فقال فلان قتلني ثم مات فبرهن وارثه على اخر بذلك لا يقبل ولو قال قتلني فلان ومات فبرهن وارثه على اخر تقبل وهو مبني على افادة التقديم الحصر كما هو مقرر في موضعه اه

وان عفا عن القطع وما قد يحصل او عن جناية فعنه ينقل
في العمد لا شيء به ويعتبر من ثلث ان خطا كان صادر

اي ان عفا المقطوع يمن القطع وما يحصل منه او عن الجناية ففي العمد لا يلزم القاطع شيء وفي الخطأ من ثلث ماله كالوصية بالمال وذكر لان العفو عن القطع وما يحصل منه صحيح في العفو عن السراية كما في العفو عن الشجة وما يحدث منها والجناية اسم جنس يتناول السارية والمقتصرة والقتل ابتدا الاترى ان قوله لا جناية لي قبل فلان يوجب البراءة عن الكل فكذا هذا فيعتبر في الخطا من ثلث المال لانه موجبه المال وقد تعلق به حق الورثة كسائر امواله فيعتبر من الثلث وفي العمد من كل ماله لان العمد موجبه القود عينا كما مر مرارا ولم يتعلق به حق الورثة لكونه ليس بمال وصار كالوصية باعارة ارضه حيث لا يتقيد بالثلث سواء كان ذلك في الصحة او المرض لان المنافع ليست بمال فلم يتعلق به حق الورثة والعفو في هذين الوجهين عفو عن النفس بلا خلاف بخلاف الوجه الاول

ثم القصاص ثابت للوارث في الابتدا لا على التوارث
فليس بعض الوارثين خصما عن بعضهم في الاقتصاص حكما
فان يبرهن اخ عن غايب بقتل ذا اباه اذ يطالب
يعيدها ان غايب حيثما حضر لا مخطيا فذاك دين يعتبر

يعني ان القصاص يثبت ابتدا للورثة بطريق الخلافة عن المقتول لا بطريق الارث لانه يثبت بعد الموت والميت ليس اهلا لان يملك شيا الا ما له اليه حاجة كالمال عنده وعندهما بطريق الارث والفرق بين الخلافة والارث ان الارث يستدعي سبق ملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا يستدعي ذلك ان هي ان تقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله فيما اذا اعتدى القاتل على المقتول كان للمقتول ان يعتدي بمثل ما اعتدي عليه لكنه عاجز فقام الورثة مقامه من غير ملك له وانتقال منه اليهم وصار هذا كالعبد يقبل الهبة ويقع الملك ابتدا للمولى بطريق الخلافة عنه وقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا نص على ان القصاص ثبت للوارث ابتدا كما ذكره الزيلعي ثم فرع على كونه ثبت ابتداء لا وراثة ان بعض الورثة لا ينتصب فيه خصما عن الباقين لانه ليس موروثا عن الميت كالدية والدين كما سياتي فان برهن زيد في حال غيبة اخيه الوارث معه على قتل ابيه اي على ان عمرا مثلا قتل اباه عمدا تقبل بينته لكن اذا حضر اخوه يعيدها لان الاخ الحاضر لم يكن خصما عن الغايب اذ ليس القصاص بطريق الارث وهذا عنده لا يكلف الغايب اعادة البينة لان ذلك بطريق الارث عندهما وما يملكه الورثة بطريق الارث يكون فيه خصما عن الباقين كما سياتي وهذا الخلاف انما هو في مجرد لزوم الاعادة وعدمه اذ قد اجمعوا على قبول بينة الحاضر وان لا يقضي بالقود ما لم يحضر الغايب لان المقصود من القضاء الاستيفاء والحاضر لا يتمكن منه بالاجماع وعلى ان القاتل يحبس لانه صار متهما بالقتل اذا اقام الحاضر البينة عليه والمتهم يحبس ولو اقام القاتل البينة على ان الغايب عفا فالحاضر خصم وسقط القصاص لان القاتل ادعى على الحاضر سقوط حقه في القصاص وانقلاب نصيبه مالا ولا يتمكن من اثباته الا باثبات العفو من الغايب فانتصب الحاضر خصما عن الغايب وصار الغايب مقضيا عليه تبعا وقد تقدم منا نظاير ذلك في كتاب القضا وقوله لا مخطيا الخ اي لا يعيدها ان كان القتل في

هذه الصورة خطا لانه يعتبر كالدين وفي الدين اذا اقام احد الورثة بينة بينة على الهالك في كذا وكان اخوه غايبا فحضر لا يحتاج الى اعادة البينة قال صدر الشريعة اعلم ان كل ما يملكه الورثة بطريق الوراثة فاحدهم خصم عن الباقين اي قايم مقام الباقين في الخصومة اذا ادعى احد الورثة شيا من التركة على احد واقام البينة عليه ثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى وكذا اذا ادعي على احد الورثة شيا من التركة واقام البينة عليه ثبت على الجميع حتى لا يحتاج المدعي الى ان يدعي على كل واحد منهم

ولو رماه مسلما فارتدا فجاه السهم اذن لا ابدا
من انه لا دية حيث المعتبر الرمي والوصول ليس يعتبر

يعني ان العبرة بحال الرمي لا حال الوصول فلو رمى شخصا حال كونه مسلما فارتد الرمي اليه فوصل السهم اليه فمات تجب الدية على الرامي عنده وعندهما لا شيء به اذ بالارتداد سقطت عصمته فصار كما اذا برا الرامي عن موجب الرمي وكالمغصوب منه اذا اعتق المغصوب فان الغاصب يبرا عن الضمان

اختلف الشهود في المكان والة لغت او الزمان
لكن يدي بقول ليس يعلم باي شيء قتله فليعلم

اي ان اختلف شاهدا القتل في مكانه او في زمانه لغت شهادتهما وكذا اذا قال احدهما قتله بعصا وقال الاخر جهلت الته لان القتل يختلف باختلاف الزمان والمكان والاله والمطلق يغاير المقيد فكان على كل قتل شهادة فرد فتلغوا ولو شهدا بقتله وقالا جهلنا الته وجبت الدية لانهما شهدا بقتل مطلق والمطلق ليس بمجمل ليمتنع العمل به قبل البيان فيجب اقل موجبه وهو الدية وتجب في ماله لان الاصل في الفعل العمد والعاقلة لا تتحمله

يفرض ان يهلك بجرح كانا صدوره من خارج عيانا
او يشهد ان زيدا قد جرح عمرا وفي الفراش من هذا الجرح
حتى قضى فحب هنا القود يكون لازما اذا عمدا قصد

يعني ان طريق ثبوت القصاص غير الاقرار نوعان احدهما ان يجرح رجل رجلا بحضرة جماعة فمات من ذلك والثاني ان يشهد رجلان انه جعله مجروحا وذا فراش حتى مات فيلزم القود ان كان ذلك عمدا كما في الدرر

فصل الدية

الدية مصدر من ودي القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذي هو بدل النفس ثم اطلق على نفس المال تسمية بالمصدر والتاء في اخرها عوض عن الواو في اولها كالعدة والعظة تقول في الامر دِ كق ومنه الحديث دوه كذا في النهاية

وانها شرعا يكون ما بذل عن قتل نفس للولي من بدل

كما بيناه انفا

والارش اسم للذي يعطى لما يكون دون نفس يقتضي

اي الارش اسم لما يجب على ما دون النفس كذا في الدرر

وانها من ذهب مقدر بالف دينار هنا محرر

كذا من الجمال مقدار المائة لا غير عند المقتدى صدر الفئة

وهو من الدراهم المرضية عشرة الاف عدت فضية

يعني ان الدية هي احد انواع الثلاثة المذكورة وهي الف دينار من الذهب وعشرة الاف درهم من الفضة ومائة من الابل ثم الخيار في ذلك الى القاتل لانه هو الذي يجب عليه كما في كفارة اليمين ولا يكون الدية الا من هذه الانواع الثلاثة عند امامنا المقتدى صدر فئة الائمة اي الامام الاعظم ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا تجب منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان ثم الدينار متقوم في الشرع بعشرة دراهم لان نصاب الفضة في الزكاة متقوم بمائتي درهم ونصاب الذهب فيها بعشرين دينارا فيكون غنيا بهذا القدر من كل واحد منهما اذ الزكاة لا تجب الا على الغني فيعلم بذلك علما ضروريا ان الدينار متقوم بعشرة دراهم كما ذكره الزيلعي رحمه الله تعالى

وهي في شبه عمد تقسم ارباعا اذ تغليظها محتم

بنت المخاض واللبون جذعه وحقة حكم قضية الشرعه

وانها في خطا وما جرى مجراه اخماس كما قد ورد

ارباعه وابن المخاض الخمس فهنت الاخماس ليس لبس

الاشباع يعني ان المائة الكاملة من الابل وكذا الضمير في انها عائد اليها في هذه المائة من الابل تقسم ارباعا في شبه العمد لان تغليظها واجب فهي الدية المغلظة ثم بين انواع الارباع وهي بنت المخاض واللبون اي بنت اللبون والجذعة والحقة فيؤخذ من كل نوع ربع وهي خمسة وعشرون تغليظا وانها اي وان المائة الكاملة من الابل في الخطا وما جرى مجراه اخماس من الانواع الاربعة المذكورة وهي الاربعة التي ذكرت اربعة اخماس والخمس الخامس ابن المخاض فيؤخذ من كل نوع عشرون فهنت الاخماس ولا لبس فيها وتمامه في المطولات

في هذه الثلاثة الكفارة كما اتى في محكم العبارة

اي الكفارة لازمة في هذه الانواع الثلاثة من القتل وهي شبه العمد والخطا وما جرى مجرى الخطا كما اتى به النص في الذكر الحكيم وهو قوله سبحانه وتعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة الآية قال الزيلعي وشبه العمد خطا في حق القتل وان كان عمدا في حق الضرب فتتناوله الآية ولا يختلفان فيه لعدم التفاوت في الاختلاف بخلاف الدية حيث تجب في شبه العمد مغلظة والمقادير لا تجب الا سماعا فلا يجوز الاطعام هنا ولا الجنين لان الاطعام لم يرد به النص والمقادير بالسماع والجنين لا تعرف حياته ولا سلامته ولانه عضو من وجه فلا يدخل تحت النص

ثم الديات في النسا النصف من الرجال ليس فيه خلف

في النفس ان كانت ودون النفس فانها النصف بغير لبس

اي ان دية المراة في النفس وما دونها على النصف من دية الرجل اذ قد ورد ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم ولان حالها انقص من حال الرجل ومنفعتها اقل وقد ظهر اثر النقصان بالتنصيف في النفس فكذا في اطرافها واجزائها اعتبارا بها كذا في الهداية وقال الشافعي اذا كان الارش بقدر ثلث الدية او دون ذلك فالرجل والمراة سواء فان زاد على الثلث فحالها على النصف من حال الرجل وبيانه

ماحكي

ماحكي عن ربيعة قال قلت لسعيد ابن المسيب ما تقول فيمن قطع اصبع امراة قال عليه عشر من الابل قلت فان قطع اصبعين قال عليه عشرون من الابل قلت فان قطع ثلاثة قال عليه ثلاثون قلت فان قطع اربعة قال عليه عشرون من الابل قلت سبحان الله لما كثر المها واشتد مصابها قل ارشها قال اعراقي انت قلت لا بل جاهل مسترشد او عاقل متثبت فقال انه السنة وبه اخذ الشافعي كذا في النهاية قال الزيلعي وقوله سنة محمول على انه سنة زيد لانه لم يرد الا عنه موقوفا ثم على هذا قطع الاصبع الرابعة لا توجب شيئا بل يسقط ما وجب بقطع الثالثة وحكمة الشارع تنافي ذلك فلا تجوز نسبته اليه ومن المحال ان يكون الجناية لا توجب في الشرع شيئا واقبح منه ان تسقط ما وجب بغيرها وهذا مما تحيله العقلاء بالبديهة انتهى

ودية الذمي مثل المسلم من غير فرق فيهما فليعلم

اي ان دية الذمي مثل دية المسلم من غير فرق لقوله عليه الصلاة والسلام دية كل ذي عهد في عهده الف دينار وبه قضى ابو بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما قال الزيلعي والمستأمن ديته مثل دية الذمي على الصحيح

وما من الانف كذاك الذكر كذاك ما فوق الختان ان بتر

والحس كالسمع وشم والبصر والذوق والعقل كنفس يعتبر

ولحية وشعر راس حلقا هذا اذا لم ينبتا لا مطلقا

وفي لسان يمنع النطق وفي منع اداء غالب من احرف

وكلما فوت بالاتلاف كمال جنس النفع في الاطراف

كذاك ان يزل من الجمال ما كان مقصودا على الكمال

فدية تكون مثل النفس في كل واحد بغير لبس

الاصل في الاعضاء انه اذا فوت جنس منفعة على الكمال او ازال جمالا مقصودا في الادمي على الكمال تجب كل الدية لان فيه اتلاف النفس من وجه اذ النفس لا تبقى منتفعا بها من ذلك الوجه واتلاف النفس من وجه ملحق بالاتلاف من كل وجه في الادمي تعظيما له لما روي انه عليه الصلاة والسلام قال في النفس الدية وفي اللسان الدية وفي المارن الدية والنص الوارد في البعض يكون واردا في الباقي دلالة لانه في معناه والاعضاء على خمسة انواع منها ما هو افراد ومنها ما هو ازواج ومنها ما هو ارباع ومنها ما هو اعشار ومنها ما يزيد على ذلك فالاول كالانف واللسان والثاني كالعينين والاذنين والثالث كاشفار العينين والرابع كالاصابع والخامس كالاسنان اذا ثبت هذا فنقول في مارن الانف الدية وهو ما لان منه مما دون القصبة وكذا اذا قطع الارنبة وهي طرف الانف او قطع المارن مع القصبة لما في ذلك من تفويت المنفعة وازالة الجمال على الكمال وفي الذكر الدية ايضا كما في النفس لتفويت منفعة الوطء وغيره وكذا الحشفة لانها الاصل في منفعة الايلاج وكذا في كل واحد من نوع السمع والبصر والشم والذوق لان لكل واحد منها منفعة مقصودة وكذا العقل اذا ذهب بالضرب لفوات منفعة الادراك وكذا اللسان لفوات منفعة النطق وقد روي ان عمر رضي الله تعالى قضى لرجل على رجل باربع ديات بضربة واحدة وقعت على راسه ذهب بها عقله وسمعه وبصره وكلامه وكذا اذا كانت الجناية في اللسان مانعة من اداء اكثر الحروف تجب الدية كاملة لان الظاهر انه لا يحصل منه الافهام

وان قدر على اكثرها فحكومة عدل وكذا في اللحية اذا حلقت الدية كاملة وكذا شعر الراس لقوله
عليه الصلاة والسلام ان لله ملائكة تسبيحهم سبحان من زين الرجال باللحى والنساء بالقرون
والذوائب ولان الاصلع يتكلف في ستر راسه فكان شعر الراس جمالا بخلاف شعر الصدر
والساق اذ لا منفعة فيها ولا جمال وانما قيد بعدم النبت لانهما لو نبتا كما كانا لا يجب
شيء لان فعل الجاني لم يبق له اثر فكان كالضربة اذا زال اثرها ولا فرق في هذا بين الخطا
والعمد ولا بين الرجل والمراة ولا بين الصغير والكبير ويؤجل سنة فان نبت الشعر لم
تجب الدية ولكن يؤدب وان مات قبل مضيها لا شيء فيه وفي الشارب حكومة عدل على
الصحيح لانه تابع للحية وفي لحية الكوسج الاصح ان كان على ذقنه شعرات معدودة لا يجب شيء
لان وجودها يشينه ولا يزينه وان كان اكثر من ذلك وهي على الخد والذقن جميعا لكنه غير متصل
ففيه حكومة عدل لان فيه بعض جمال وان متصلا ففيه كمال الدية لانه ليس بكوسج وفيه معنى
جمال ولو نبتت اللحية بيضا في النوادر عن ابي حنيفة لا يجب شيء كذا ذكره الزيلعي

وكل ما يكون من اثنين في بدن وذاك كالعينين
فدية كاملة والنصف في واحد من دين ليس خلف

هذا هو النوع الثاني وهو المزدوج اعني ما يكون في البدن منه اثنان كالحاجبين والعينين
والاذنين والشفتين واليدين والرجلين وثديي المراة فان الواجب في كل اثنين الدية كاملة
لما في ذلك من تفويت جنس المنفعة والجمال على الكمال كما تقدم والواجب في الواحد منها نصف الدية
والاصل في ذلك ما روي عنه عليه الصلاة والسلام انه قال في العينين الدية وفي احدهما نصف
الدية وفي اليدين الدية وفي احدهما نصف الدية وانما قيد بثديي المراة لان في ثديي الرجل
الواجب حكومة عدل اذ ليس في ذلك تفويت منفعة ولا جنس جمال بخلاف ثديي المراة وكذا حلمتاها
فيهما كمال الدية وفي الحلمة الواحدة نصف الدية

كذا في اشفار عينين تجب في كلها كاملة كما حسب
في اثنين منها قدر نصف الكاملة والربع في الفرد يكون حاصله

هذا هو النوع الثالث وهو ما يكون في البدن منه اربعة كاشفار العينين جمع شفر وهو منبت
الاهداب جمع هدب وهو الشعر الذي على الجفن ففي الاشفار الاربعة الدية كاملة لما في ذلك
من تفويت المنفعة والجمال على الكمال وفي الاثنين منها النصف وفي الواحد الربع وكذا في الاهداب
الاربعة مثل الاشفار وكذا الجفون ولو قطع الجفون باهدابها تجب دية واحدة لان الاشفار مع
الجفون كشيء واحد ذكره الزيلعي

وعشرها في كل اصبع عدا وثلثه في مفصل لها بدا
وذاك غير مفصل الابهام ففيه نصف العشر بالتمام

هذا هو النوع الرابع وهو ما في البدن منه اعشار وهو الاصابع سواء كانت اصابع اليدين او الرجلين
ففي كل اصبع عشر الدية لقوله عليه الصلاة والسلام في كل اصبع عشر من الابل وفي كل مفصل منها
ثلث دية اصبع وهو ثلث عشر الدية ما عدا مفصل الابهام ففيه نصف دية الاصبع وهو نصف عشر
الدية لان في الابهام مفصلين وفي كل اصبع غيرها ثلاثة مفاصل فتنقسم الدية عليها وهو نظير انقسام

دية

دية اليد على الاصابع كما سبق

ومثله السن فنصف العشر من دية فيه بغير نكر

هذا هو النوع الخامس وهو ما يزيد على الاعشار في البدن وهو الاسنان فيجب فيه كل سن
نصف عشر الدية لقوله عليه الصلاة والسلام في كل سن خمس من الابل ومن الدراهم خمسمائة درهم
والاسنان كلها سواء فلا يعتبر التفاوت كالايدي والاصابع ولان في بعضها زيادة منفعة
وفي بعض الآخر زيادة جمال فاستويا وفي الاسنان اثنان وثلاثون سنا عشرون
ضرسا واربعة انياب واربع ثنايا واربعة ضواحك فكان الواجب في جميعها ستة عشر
الف درهم هذا اذا كان خطا واما العمد ففيه القود كما تقدم وقد استشكل زيادة ذلك على دية
النفس حيث كان اتلاف النفس اتلافا لها من كل وجه واتلاف كل الاسنان اتلافا لها من وجه
حسبما قررناه آنفا فكيف يزيد هذا على اتلاف النفس من كل وجه واجيب بان هذا ثابت بالنص
على خلاف القياس فلا يجب ان يذكر له وجه معقول ولئن وجه فالوجه ما ذكره صدر الشريعة
من ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلاثين الا ان الاربعة الاخيرة التي تنبت اوان
الحلم قد تنبت لبعض الناس وقد لا تنبت للبعض فالعدد المتوسط ثلاثون ولكل سن منفعتان
المضغ ومنفعة الزينة فاذا ترك سن واحد زالت المنفعتان بالكلية وزالت منفعة
المضغ من السن الذي يحاذيه وان كانت الزينة باقية فيه وحيث كان العدد المتوسط ثلاثين ففي
السن الزائلة ثلث عشر الدية لتمام المنفعة فيه من الوجهين المذكورين المضغ والزينة وفي ما يحاذيه
نصف الثلث لزوال نفع المضغ فقط ولا ريب ان ثلث العشر وسدسه هو نصف العشر

ونفع عضو ان يزل كالصلب ان ينقطع نسله بالضرب
فدية العضو وذا كالشلل او العمى من فعله اذ حصل

يعني اذا ضرب عضوا فازال نفعه بالضرب تجب ديته كاملة كما اذا ضرب عينه فذهب ضوءها
او يده فشلت لان وجوب الدية لتفويت جنس المنفعة فاذا زالت منفعته كلها وجب موجبه كله
ولا عبرة للصورة بدون المنفعة لكونها تابعة فلا يكون لها حصة من الارش الا اذا تجردت عنه
الا ترى انه لو اتلف عضوا ذهبت منفعته ثم تجب حكومة عدل ان لم يكن فيه جمال كاليد الشلاء
وارشه كاملا ان كان فيه جمال كالاذن الشاخصة واذا ضرب صلب رجل فانقطع نسله كذلك
وجب ديته لتفويت المنفعة على الكمال وكذا لو احدبه لتفويت منفعة الجمال على الكمال ولو زالت
الحدوبة لا شيء عليه لزوالها لا عن اثر ولو بقي اثر الضرب ففيه حكومة عدل لبقاء الشين ببقاء
الاثر ذكره الزيلعي

فصل في الشجاج

الشجاج بكسر الشين جمع شجة بفتحها وهي مختصة بالوجه والراس لغة وما كان في غيرهما يسمى جراحة
والحكم مرتب على الحقيقة في الصحيح حتى لو تحققت في غيرهما كالساق واليد لا يكون لها ارش مقدر
وانما تجب حكومة العدل لان التقدير بالتوقيف وهو انما ورد فيما يختص بهما ولانه انما ورد الحكم
فيهما لمعنى الشين الذي يلحقه ببقاء الاثر والشين يختص بما يظهر في الغالب وهو
العضوان لا سواهما واما اللحيان فهما من الوجه عندنا كذا في الهداية واقسام الشجاج عشرة

وذكر الجايفة بينهما هاهنا وفي غالب الكتب وقع اتفاقا لاختصاصها بارش معلوم من بين ساير الجراحات كما قال في الايضاح ليس شي من الجراح له ارش معلوم غير الجايفه كذا ذكره في النهايه ؞

ولا قصاص في الشجاج ما عدا موضحة فان تكن تعمدا

اي لا قصاص في نوع من انواع الشجاج الا في الموضحة وهي التي توضح العظم اي تبينه قال في الهداية في الموضحة القصاص ان كانت عمدا لانه عليه الصلاة والسلام قضى بالقصاص في الموضحة ولانه يمكن ان تنتهي السكين الى العظم فيتساويان فيتحقق القصاص ولا قصاص في بقيه الشجاج لانه لا يمكن اعتبار المساواه فيها لانه لا حد ينتهي السكين اليه ولان فيما فوق الموضحة يعني الهاشمه والمنقله والامه كسر العظم ولا قود فيه كما تقدم وقال محمد في الاصل وهو ظاهر الرواية يجب القصاص فيما قبل الموضحة يعني الحارصه والدامعه والداميه والباضعه والمتلاحمه والسمحاق لانه يمكن اعتبار المساواة فيها اذ ليس فيه كسر عظم ولا خوف هلاك غالبا فيسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديده بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع فيتحقق القصاص انتهى ونقل من شرح الوافي ان الصحيح قول محمد لظاهر قوله تعالى والجروح قصاص مع امكان المساواة فيما ذكرنا ؞

لا خطا فنصف عشر لزمه من ديه وعشرها في الهاشمه

اي القصاص في الموضحة ان كانت تعمدا لا ان كانت خطا فانها اذا كانت خطا كان فيها نصف عشر الدية لان هذا للشباع وقوله وعشرها في الهاشمة جملة مستانفه اي يلزم عشر الدية في الهاشمة مطلقا عمدا كانت او خطا ؞

وقدر ذين كان في المنقله تنقل العظم بان تحوله

وثلثها في امة وجايفه فالحكم واحد ولا مخالفه

الاشارة بذين الى العشر ونصف العشر اي الى الهاشمه والموضحه خطا اي قدر الارش منهما معا وهو العشر ونصف العشر في المنقله قال في شرح منظومة ابن وهبان هي بالتشديد وفتح القاف قاله ابن السكيت واجازه بعضهم اي عبيده هي التي ينقل منها فراش العظام وحذف القاف اي على انها بكسر القاف وهي التي ينتقل العظم وتكسره فقولنا انتقل العظم استيناف بياني وارد على الثاني والامه بينه وكذا في الجايفه وهي على ما في النهاية نقلا عن الايضاح ما يصل الى الجوف من الصدر والبطن والظهر والجنب وما يصل من الرقبه الى الموضع الذي اذا وصل اليه الشراب كان مفطرا فذكرها في مسايل الشجاج وقع اتفاقا ؞

كذاك ثلثاها اذا ما نفذت جايفة ثم هنا ما يورد

من الشجاج تسمى الدامعه كذلك السمحاق ثم الباضعه

حارصة لاحمة ودامية فخذه لهذه مساويه

في حكمها اذ كان حكم الكل حكومة العدل وذي بالنقل

يعني ان الجايفة اذا نفذت الى الجانب الاخر ففيها ثلثا الدية لانها جايفتان ح وبذلك قضى ابو بكر رضي الله تعالى عنه وقوله ثم هنا ما يورد الى آخره يريد به ما يورد في باب الشجاج

من

من الشجه التي تسمى الدامعه وما عطف عليها متساويه في الحكم وهو ان في كل منها حكومة عدل وقوله وذي اشارة الى حكومه العدل وهو مبتدا خبره البيت الاتي بعد هذا وهو قوله يقوم الى كما سياتي بيانه والدامعه بالعين المهمله هي التي تظهر الدم ولا تسيله بل يجمع في موضع الجراحه كالدمع في العين والسمحاق بكسر السين المهمله وبالحاء المهمله في اخرها قاف هي التي تصل الى جلدة رقيقه بين اللحم وعظم الراس تسمى سمحاق والباضعه بالبا الموحده والضاد المعجمه هي التي تبضع الجلد اي تقطعه والحارصه بالحا المهمله والصاد هي التي تحرص الجلد اي تخدشه ولا تخرج الدم واللاحمه هو المعبر عنها في غالب الكتب بالمتلاحمه وهي التي تاخذ في اللحم وتقطعه وقد عبر عنها في الوهبانيه كما هنا اصلا ومع الوزن والداميه هي التي تسيل الدم فقط وحكم جميعها حكومة عدل اذ ليس فيها ارش مقدر شرعا ولا يمكن اهدارها فيجب حكومة عدل فقد عرف من هذا كله ان الشجاج ما يختص بالراس والوجه وان انواعه عشرة وان ذكر الجايفه بينهما وقع اتفاقا كما في الايضاح اولان فيها ارشا مقدارا كالموضحه ونحوها وان لا قصاص الا في الموضحه خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وان الذي فيه الارش مقدر من انواع الشجاج هو الموضحه اذا كانت خطا وما فوقها عمدا كان او خطا والمراد بما فوقها ما هو اشد نكاية منها وهي الهاشمة والمنقله والامة وان ما دونها من الدامعه وما عطف عليها ليس فيه ارش مقدر بل فيه حكومة عدل وان ما يكون في غير الوجه والراس لا يسمى شجاجا بل هو جراحة وليس فيه ارش مقدر بل حكومة عدل كما نقلناه عن الهدايه قال في شرح مختصر الطحاوي بعد ان ذكر انواع الشجاج والجايفة ما حاصله وهذا كله اذا برئت ولم يبق له اثر لا شي عليه في العمد والخطا الا رواية عن ابي يوسف انه يجب مقدار اجر الطبيب واما اذا بقي الاثر وكان خطا ففيما دون الموضحة ليس له ارش مقدر لكن يجب حكومه عدل واما في الموضحه فنصف عشر الديه خمسماية في الرجل ومايتان وخمسون في المراة ثم ذكر ارش ما فوق الموضحة ايضا كما بيناه واما في العمد فلا يجب القصاص الا في الموضحة ؞

يقوم المجروح لا به الاثر عبدا كذا به وبعد يعتبر

فقدر ما بينهما تفاوتا من دية حكومة العدل اتى

يريد ان حكومه العدل حاصل هذين البيتين وهو ان يقوم المجروح عبدا بلا هذا الاثر ثم يقوم عبدا به اي بهذا الاثر فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية حكومة العدل فيفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومع هذا الاثر تسعماية درهم فالتفاوت بينهما ماية درهم وهي عشر الالف فيوخذ هذا التفاوت من الديه وهو الف من عشره الاف التي هي الدية وهذا قول الطحاوي وبه يفتى وعليه فيجوز ان يزيد ارش ما دون الموضحة عليها وقال الكرخي انه ينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب قدر ذلك من موجبها الذي هو نصف العشر كما سبق ؞

وان في اصابع اليد التي بالكف او سواه نصف الدية

اما اذا كانت بنصف الساعد فالنصف منها في اصابع اليد

ونصف ساعد به الحكومه وانها كما مضى معلومه

ولم يكن شي بقطع الكف ارش اصابع بذاك يكفي

اي اذا قطع اصابع يد رجل سوا قطع معها الكف او قطع الاصابع الخمسه بدون الكف لزمه الدية لان في كل اصبع عشر الدية كما سبق فكان في الخمس اصابع نصفها ولان في قطع الاصابع تفويت جنس المنفعه وهو البطش وهي

الموجب على ما مر ولان الكف تبع للاصابع لان البطش بها واما اذا قطع الكف مع نصف الساعد فيجب
نصف الديه وذلك للاصابع ويجب حكومة عدل لنصف الساعد وكذا اذا قطع اصابع الرجل سواء كان
مع القدم اولا يجب نصف الديه للاصابع والقدم تبع لها ولو قطعها مع نصف الساق ففيه نصف الدية
للاصابع وحكومة عدل لنصف الساق وعن ابي يوسف ان ما زاد على اصابع اليد والرجل فهو تبع الى
المنكب والى الفخذ لان الشرع اوجب في اليد الواحده نصف الديه واليد اسم لهذه الجارحة الى المنكب
فلا يزاد على تقدير الشرع ولهما ان اليد الة باطشه والبطش يتعلق بالكف والاصابع دون الذراع
فلم يجعل تبعا في حق التضمين ولانه لا وجه لان يكون تبعا للاصابع لان بينهما عضوا كاملا وهو
الكف ولا لان يكون تبعا للكف لانه تبع ولا تبع للتبع وان قطع الكف من المفصل وفيها اصبع واحد ففيه
عشر الديه ولو اصبعان ففيه خمس الديه ولا شيء للكف عند ابي حنيفة كما في الهدايه وقوله ولم
يكن شيء بقطع الخ تاكيد لما فهم من ان الكف تبع للاصابع ولا شيء فيها ان اقطعت مع الاصابع وفي النهايه اذا
قطع الكف والاصابع فيها قال ابو يوسف فيها حكومة عدل لا تبلغ ارش اصبع اه

وان في عين الصبي والذكر منه كذا اللسان منه يغتبر
حكومة العدل اذا لم يعلم صحتها بما يدل فاعلم
من الصبي ههنا على النظر ونطقه كذا لتحريك الذكر
وزايد الاصبع فالحكومة ايضا به لا ارشه محتومه

يعني ان في عين الصبي وذكره ولسانه اذا لم يعلم صحته حكومة عدل وتعلم صحة عينه بما يدل
على نظره ويعلم صحة لسانه بنطقه وصحة ذكره بحركته عند البول فقوله ونطقه عطف على ما يدل
لا على نظره وكذا في عبارة النظم كما لا يخفى قال في شرح مختصر الطحاوي كل جناية جنيت على مولود من
فقء عين او قطع يد ففيها حكومة عدل الا ان يعلم سلامة عينه وسلامة ما قطع من اعضائه فيجب
فيها ما يجب في الكبير لانه اذا لم يعلم سلامته كان حكمه حكم اليد الشلاء وفيها حكومة عدل وكذا لسان الطفل
الذي لم يتكلم بعد واما اذا علم سلامة اعضائه من تحريك او غيره فانه يجب في الكبير وكذلك ذكر الطفل
يجب فيه الدية كاملة يعني اذا علمت صحته وقوله وزايد الاصبع الخ يعني ان في الاصبع الزايد حكومة
العدل ايضا لانها جزء الادمي فيجب الارش فيها تشريفا له اه

والحكم في موضحة ان يدخلا ارش لها في دية ان حصلا
منها ذهاب العقل لا كذا البصر والسمع والنطق فليس يعتبر
كالعقل والعقل بها اذ يذهب فالدية فقصاص يوجب
كقطع اصبع فشلت اخرى او مفصل اعلى فشل قررا
سايرها او شل من ذاك اليد فليس في جميع ذاك القود

يعني ان من شج رجلا فذهب عقله وكذا لو ذهب شعر راسه دخل ارش الموضحه في الديه لانه بفوات
العقل تفوت منفعة جميع الاعضا فصار كما اذا اوضحه فمات وارش الموضحه يجب بفوات جزء من الشعر
حتى لو نبت سقط والديه بفوات كل الشعر وقد تعلقا بسبب واحد فيدخل الجزء في الجمله كما لو قطع اصبع
رجل فشلت يده ولا كذا البصر والسمع والنطق فليس كالعقل بل يجب ارش الموضحه والدية لو شجه
فذهب واحد منها وقد تقدم عن عمر ابن الخطاب رضي الله تعالى عنه انه قضى في ضربة واحدة باربع

ديات

ديات قوله والعقل بها الخ جملة مستانفه اي لو شجه موضحة فذهب بها عقله فلا قود عليه عند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى وكذا اذا ازال بها شعر راسه اذ لا يمكن عليه ان يضربه ضربة يزيل عقله
او شعر راسه ايضا فانتفت المماثلة فيجب الدية في ماله ويدخل ارش الموضحة في الدية كما بينا وذلك
كما اذا قطع اصبع رجل فشلت بذلك اصبع اخرى بجنبها حيث لا قود عنده ويجب دية الاصبعين وكذا
اذا قطع المفصل الاعلى من الاصبع فشل ما بقي او كل اليد فلا قصاص في شيء من ذلك وينبغي ان تجب الدية
في المفصل الاعلى وفيما بقي حكومة عدل كذا في الايضاح اه

والجرح قبل البرء لا يقاد اذ قيل لا يتضح المراد

اي لا يقتص من الجرح حتى يبرأ وقال الشافعي رحمه الله تعالى يقتص في الحال اعتبارا بالقصاص في النفس
لان الموجب قد تحقق فلا يعطل ولنا قوله عليه الصلاة والسلام يستانى في الجراحات سنة ولان الجراحات
يعتبر فيها مالها لان حالها لان حكمها في الحال غير معلوم فلعلها سرى الى النفس فيظهر انه قتل وانما
يستقر الامر في البرء وفي الاختيار ولا يقتص من الموضحة والطرف حتى يبرأ لما روي ان رجلا جرح حسان
بن ثابت فجاء الانصار الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فطلبوا القصاص فقال عليه الصلاة والسلام انتظروا
ما يكون من صاحبكم واما الجراحة الخطا فلا شبهة فيها لانها ان اقتصرت فظاهر وان سرت فقد اخذ بعض
فياخذ الباقي ولو شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط الارش عند ابي حنيفة رحمه الله
لزوال الشين الموجب وقال ابو يوسف يجب ارش الالم وهو حكومة عدل وقال محمد اجرة الطبيب لانه انما لزمه
اجرة الطبيب وثمن الدواء بفعله وصار كانه اخذ ذلك من ماله كذا في الهداية وقوله اذ قبل الخ بالضم القطع
عن الاضافة اي قبل برء الجرح لا يتبين المراد شرعا اذ ربما يسري الى النفس فيكون قتلا كما تقدم وفي شرح مختصر
الطحاوي ومن قطع يد رجل فاقتص له منه ثم مات المقتص منه كانت ديته على المقتص له في قول ابي حنيفة
رحمه الله تعالى لانه استوفى غير حقه لان حقه كان في اليد فكان مخيرا في الابتداء بين ان يستوفي على المماثله
وان لا يستوفي فكان مشروطا عليه سلامة العاقبه كمن جلس على قارعة الطريق فعثر به انسان فمات
يجب عليه ضمانه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجب عليه شيء لانه كان ماذونا بالقطع فلا
ضمان لما تولد منه كالقاضي قطع يد السارق فمات ولو ان رجلا قال لاخر اقطع يدي فان كان
لعلاج كالاكله فلا باس به والا لا يحل له القطع ولو قطع في الحالين فسرى الى النفس لا يضمن فان الامر
كان بالجنايه فلا يضمن ما تولد منها ولو قال له اقتلني لا يحل له قتله لا قصاص ويجب عليه الديه
في ماله ولو قال له اقتل عبدي فقتله لا يجب عليه شيء والبزاغ والحجام والختان والفصاد ان فعل
باذن صاحبه فسرى الى النفس فلا ضمان عليه لان اصل الجناية بالاذن فلا يضمن ما تولد منه

وعمد مجنون كذا الصبي فخطا حكمها سوي
فدية تلزمها من غير ما كفارة وارثهم لم يحرما

قال في الهدايه وعمد الصبي والمجنون خطا وفيه الديه على العاقله والمعتوه كالمجنون ولا يحرمان الميراث
لان ذلك عقوبة وهما ليسا من اهلها ولا كفارة عليهما لانها ستارة ولا ذنب تستره لانهما مرفوعان القلم

وضارب لبطن انثى ان ضرب فالقت الجنين ميتا وجب
بذاك غرة وذي خمسمائة دراهما قدرها من برأه
وهي على عاقلة الذي ضرب تكون واعليه في الحكم وجب

يعني اذا ضرب بطن امراة فالقت الجنين ميتا تجب الغرة على عاقلة الذي ضرب وهي خمسماية درهم او خمسون دينارا وهي نصف عشر دية الرجل وعشر دية المراة اي الخمسماية درهم سواء كان الجنين ذكرا او انثى لاطلاق الحديث وهو ما روي انه عليه الصلاة والسلام قال في الجنين غرة عبد او امة قيمته خمسماية ويروى او خمسماية قيل ولهذا سميت غرة لان العبد يسمى غرة وانما يجب على العاقلة لانها دية النفس والحديث المشهور وهو قوله عليه الصلاة والسلام قوموا فدوه الحديث اه

وحيا ان القت فمات تلزم على الكمال دية تحتم

اي ان القت الجنين حيا فمات تلزم دية كاملة لان الضارب اتلف ادميا فيجب فيه الدية على الكمال اه

ودية وغرة ان ميتا القت فمات بالحديث اثبتا

اي يجب غرة ودية ان القت المراة الجنين ميتا فماتت الام لان الفعل يتعدد اثره وصار كما اذا رمى شخصا فنفذ السهم منه الى اخر ومات حيث يجب ديتان ان كان الاول خطا والقصاص والدية ان كان الاول عمدا وقوله بالحديث اثبتا يشير الى ما ذكر في الهداية بقوله وقد صح ان النبي عليه الصلاة والسلام قضى في هذا بالدية والغرة اه

ودية الام فقط ان ماتت فالقت الميت حين فاتت

يعني يجب دية الام فقط ان ماتت ثم القت الجنين ميتا ولا شيء في الجنين وقال الشافعي تجب الغرة في الجنين لان الظاهر موته بالضرب فصار كما اذا القته ميتا وهي حية ولنا ان موت الام احد سببي موته لانه يختنق بموتها اذ تنفسه بنفسها فلا يجب الضمان بالشك كذا في الهداية اه

وديتان ان تمت فتلقي حيا فمات مستبين الخلق

يعني اذا ماتت الام من الضرب ثم خرج الجنين حيا ثم مات فعليه ديتان دية الام ودية الجنين لانه قاتل شخصين كما في الهداية اه

وبعض خلقه كالتام فيما ذكرناه من الاحكام

يعني ان الجنين الذي استبان بعض خلقه كظفره وشعره بمنزلة الجنين التام في جميع هذه الاحكام لاطلاق ما روينا ولانه ولد في حق امية الولد وانقضاء العدة والنفاس وغير ذلك فكذا في هذا الحكم ولان بهذا القدر يتميز عن العلقة والدم فكان نفسا كذا في الهداية وغيرها وفي شرح النقاية للشمني ولو ضربها فالقت علقة فليس لها حكم في هذه الاحكام بلا خلاف ولو القت مضغة ولم يتبين شيء من خلقه فشهدت امراة من القوابل انه مبتدا خلق ادمي ولو بقي لتصور فلا غرة فيه وبه قال الشافعي في الاصح انه كالعلقة ويجب عندنا فيه حكومة انتهى اه

ثم الذي من الجنين اوجبا لوارث له سوى من ضربا

يعني ان الذي اوجبه الشرع بسبب الجنين من غرة او دية يكون لوارثه سوى الضارب حتى لو ضرب بطن امراته فالقت الجنين ميتا فعلى عاقلة الاب غرة ولا يرث منها لانه قتل نفسا مباشرة ظلما ولا ميراث لقاتل بهذه الصفة اه

ونصف عشر قيمة فيعتبر في امة القت جنينها الذكر

وعشر قيمة له ان كانا جنينها انثى قد استبانا

من غير

من غير مولاها اذا ما كانا وغير مغرور فحيث بانا

من سيدها او المغرور فغرة بحكمها المذكور

يعني اذا ضرب بطن امة فالقت جنينا ميتا فان كان ذكرا يجب نصف عشر قيمته وان كان انثى يجب عشر قيمته بان يقوم الجنين بعد انفصاله ميتا على لونه وهيئته لو كان حيا فينظر كم قيمته فاذا ظهرت فان كان ذكرا يجب نصف عشر قيمته وان كان انثى تجب عشر قيمته ولو لم يعلم ذكوريته ولا انوثيته يوخذ بالمتيقن كالخنثى المشكل ولو ضاع الجنين ولا يمكن تقويمه باعتبار لونه وهيئته لو كان حيا ووقع النزاع في قيمته فالقول للضارب لانه منكر للزيادة كما لو قتل عبدا خطا ووقع النزاع في قيمته وعجز القاضي عن تقويمه باعتبار هيئته كما لو كان حيا كان القول للقاتل مع اليمين فكذا هذا ذكره الشمني في شرح النقاية وانما قيد ذلك بكونه من غير مولاها ومن غير المغرور لانه لو كان من واحد منهما يجب الغرة بحكمها المذكور في جناية الحرة ذكرا كان او انثى لانه حر اه

وميتا ان اسقطت تعمدا بفعلها او باليد دوا الولدا

فغرة هنا تودي العاقلة في سنة تكون هذه كاملة

الا اذا ما الزوج قد باذن فانها بذاك ليست تضمن

يعني ان المراة اذا اسقطت الولد ميتا تعمدا بفعلها بان حملت حملا ثقيلا او وضعت شيئا في قبلها او بالدواء بان شربت دواء فاسقطت كانت الغرة على عاقلتها في سنة كاملة الا اذا اذن لها الزوج فانه لا ضمان عليها وانما تضمن مع عدم الاذن لانها اتلفته على وجه التعدي وصارت كما لو ضربها ابوه فاسقطت ميتا ولا ترث لانها قاتلة ولو فعلت ام الولد ذلك بنفسها فلا شيء عليها الا ان يتحقق لاستحالة وجوب الدين على المملوك لسيده ولو استحقت وجب للمولى لانه تبين انه ليس بمالك لها وانه مغرور وولد المغرور حر الاصل وهي متعدية ويقال للمستحق ان شئت سلم الجارية وان شئت افدها لانه الحكم في جناية المملوك كذا في شرح النقاية للشمني اه

فصل في ما يحدث في الطريق

ان في طريق عامة مكانا احدث كنيفا او دكانا

او جرصنا ان كان لا يضر جاز ونقضه لمن يمر

وان يضر فلا يجوز الا اذا شركه يجيز

فمن عثر بموقع هذا الذي عاقلة الباني لها موديه

كذاك في الطريق ان يلقي الحجر ومثله البئر اذا به حفر

المراد بطريق العامة الطريق الاعظم والكنيف المستراح والجرصن بالجيم والصاد المهملة مجرى ماء يركب في الحائط وقيل جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه والكلام هاهنا في ثلاث مواضع احداث هذا في الطريق والخصومة فيه وضمان ما يتلف به قال في النهاية قال شمس الائمة السرخسي ان كان الاحداث يضر باهل الطريق ويحول بينهم وبين المرور في الطريق فليس له ان يحدث ذلك وان كان لا يضر لسعة الطريق جاز له الاحداث ما لم يمنع منه لان الطريق معد للتطرق وهو حق العامة وفي احداث شيء فيما هو حق العامة ينبغي الضرر لقوله عليه الصلاة والسلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ففيما يتمكن فيه الضرر هو اثم بالاحداث لقصد الضرر وفيما لا يمكن فيه يعتبر بالمباح الذي لا يضر بغيره وربما ينتفع به من حيث انه

يندفع به الثلج والحر والبرد قال الفقيه ابو الليث وهذا نظير رجل له على آخر دين فان طالبه
بقضاه لا يسعه تاخيره دفعا للضرر من صاحب الدين وان لم يطالبه كان في سعة تاخيره لانعدام
الضرر في حقه وعلى هذا لو قعد الرجل في الطريق يبيع ويشتري اذا كان الطريق واسعا لا يتضرر
الناس بقعوده جاز له ان يقعد وان تضرروا لا يجوز واما في الخصومة قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى لكل
احد من عرض الناس ان يمنعه من الوضع سواء كان فيه ضرر او لم يكن اذا وضع بغير اذن الامام لان التدبير
فيما يكون حقا للعامة الى الامام لتسكين الفتنة فالذي يضع بغير اذنه لكل احد ان ينكر وعلى
قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لكل احد قبل الوضع ان يمنعه منه لا بعد الوضع لكل احد يديه فيه والذي
يحدثه يريد ان يجعله في يد نفسه خاصة فاما بعد الوضع فقد صار في يده فالذي يخاصمه يريد ابطال
يده من غير دفع الضرر عن نفسه فيكون متعنتا وعلى قول محمد رحمه الله تعالى ليس له ان يخاصم في المنع
ابتداء ولا في الرفع انتهاء اذا لم يكن فيه ضرر لانه مأذون في احداثه شرعا كما لو اذن له الامام بخلاف
ما لو كانت السكة غير نافذة فانه ممنوع من احداثه شرعا وان لم يتضرر به اهل السكة لانه مملوك
لهم وفي الملك المشترك لا يعتبر الضرر وعن ابي القاسم انما يلتفت الى الخصومة اذا لم يكن للمخاصم
مثل ذلك من الجرصن وغيره فان كان له مثله لا يلتفت اليه لانه متعنت وكان يتعين عليه ازالة الضرر
عن الناس مما احدثه هو بدءا فلم يكن محتسبا بل متعنتا ثم لا يقضى بالهدم بخصومة الصبي والعبد
المحجور لان حقهما فيها لا يعتبر في مالهما فضلا عن غيرهما وان خاصمه ذمي يقضى بالهدم لان للذمي
حقا في الطريق وهذا اذا بنى على طريق العامة لنفسه فان بنى للعامة كالمسجد ونحوه مما لا يضر بالمسلمين
لا ينقض كذا روي عن محمد واما في الضمان فان الذي اخرج في الطريق مثل ذلك ضامن لما اتلفه لانه
متعد للتسبب الى الاتلاف من حيث انه شغل ما صنع طريق المسلمين فيضمن كما لو حفر بئرا على قارعة
الطريق لكن المتلف ان كان آدميا فالضمان على عاقلته وان خرج انسانا ان بلغ ارشه ارش الموضحة
يجب على العاقلة وان كان دونه يجب في ماله وان اصاب مالا فاتلفه فضمانه في ماله انتهى وحاصل
ما هنا انه ان احدث في طريق العامة شيئا من مثل ما ذكر فان اضر بالناس لا يجوز له ان يفعل
وان لم يضر بهم جاز لكن مع ذلك يكون لكل احد نقضه لانه تصرف في الحق المشترك فلكل نقضه كما
في الملك المشترك وان لم يكن فيه ضرر وان احدث مثل ذلك في طريق مختص اي غير نافذ لا يجوز له
ذلك الا اذا اذن الشركاء وان لم يضر وضمن عاقلة من احدث دية من مات بسقوط شيء من ذلك عليه
كمن وضع حجرا في الطريق او حفر بئرا فتلف به آدمي وكذا صب الماء وربط الدابة ووضع الخشب والقاء التراب
واتخاذ الطين ووضع المتاع وكذا لو قعد في الطريق يستريح او ضعف عن المشي لاعياء او مرض فعثر به
انسانا فمات وجبت الدية لما قلنا وصار كما في البئر ولو عثر بذلك رجل فوقع على آخر فمات فالضمان
على الواضع لا على العاثر وان نحى شيئا عن موضعه فعطب به انسان ضمن من نحاه لا الاول لانه بالتنحية
ازال اثر فعل الاول ولو رش الطريق او توضأ فيه ضمن قالوا هذا اذا لم يعلم المار بالرش بان كان اعمى
او ليلا ولو علم لا يضمن لانه خاطر بروحه لما تعمد المشي عليه فكان مباشرا للتلف فلا يضمن المسبب وكذا لو
تعمد المشي على الحجر والخشب الموضوع فعثر به فلا ضمان على الواضع قيل هذا اذا رش بعض الطريق اما اذا
رش الجميع او احدث الخشبة في جميع الطريق فانه يضمن لانه مضطر للمرور عليه ولو وضع جمرا في الطريق
ضمن ما احرق فان حركته الريح الى موضع آخر لم يضمن ما احترق في ذلك الموضع الا ان يكون يوم ريح

ولو اخرج

ولو اخرج الى الطريق روشنا او ميزابا ونحوه ثم باع الدار لا يبرأ عن الضمان لان الجناية وجدت منه
وهي باقية كمن وضع خشبة في الطريق ثم باعها وتركها المشتري حتى عطب بها انسان فالضمان
على البائع لان وضعه لم ينفسخ بزوال ملكه وبامتناع المشتري من الرفع مع تمكنه لا يكون ضامنا
اذ ليس متسببا بل تاركا للمعروف فلا يضمن كمن راى اعمى يقع في البئر فلم يمنعه من الوقوع حتى مات
او راى انسانا يموت جوعا ومعه طعام فلم يطعمه حتى مات او مر بطريق فيه حجر فلم يرفعه حتى
عثر به انسان فمات وهذا بخلاف الحائط المائل اذا باعه صاحبه بعد الاشهاد عليه ثم سقط في
ملك المشتري على انسان حيث لا يضمن البائع كما سيأتي ولو سقط الميزاب فاصاب انسانا فمات
به ان اصابه بطرفه الداخل لا ضمان لان ذلك القدر كان في ملكه وان اصابه بالطرف الخارج فعليه
الضمان لانه متعد فيه بشغله هواء الطريق ولو انتصف الميزاب فسقط منه ما خرج عن الحائط ضمن
جميع الدية ولو اصابه الطرفان او لم يعلم اي طرف اصابه فعليه النصف والنصف الآخر هدر وعلى
هذا جلس غيره على ثوبه وهو لا يعلم بجلوسه ثم قام فتخرق الثوب من قيامه ونقل الجالس او وضع انسان
قدمه على مؤخر نعله في حال مشيه فرفع هو قدمه حتى تخرق النعل من فعله ونقل قدم الآخر يضمن
الاجنبي النصف وكذا قالوا في رجل في يده ثوب لآخر جذبه صاحب الثوب من يده والرجل يمسكه فتخرق
يضمن الممسك نصف الخرق كذا في الاختيار وشرح النقاية

وكلما يتلف من بهيمة يضمنه عاقله من قيمه

هذا اذا لم يأذن الامام به فالحكم اذن يتم

يعني انه نفسه يضمن ما اتلف بحفره ونحوه من بهيمة فيضمنها بقيمتها وهذا الضمان في جميع ما ذكرنا
اذا لم يأذن الامام فان كان باذن الامام فلا ضمان قال في الهداية ومن حفر بئرا في طريق العامة او وضع
حجرا فتلف به انسان فديته على عاقلته فان تلفت به بهيمة فضمانها في ماله لانه متعد فيه فيضمن
ما يتولد منه غير ان العاقلة تتحمل النفس دون المال فكان البهيمة في ماله والقاء التراب واتخاذ الطين
في الطريق بمنزلة القاء الحجر والخشبة لما ذكرنا بخلاف ما اذا كنس الطريق فعطب بموضع كنسه انسان
حيث لم يضمن لانه انما قصد دفع الاذى عن الطريق حتى لو شغل الطريق بجميع الكناسة كان ضامنا
ولو وضع حجرا فنحاه غيره من موضعه فعطب به انسان فالضمان على الذي نحاه وفي الجامع الصغير في البالوعة
يحفرها الرجل في الطريق فان امره السلطان بذلك او اجبره عليه لا ضمان حيث فعل ما فعل بامر من
له الامر في حقوق العامة وان كان بغير امره فهو متعد فيضمن وكذا الجواب على هذا التفصيل في جميع
ما فعل في طريق العامة مما ذكرنا وغيره لان المعنى لا يختلف واذا حفر في ملكه لا يضمن لانه غير
متعد وكذا اذا حفر بئرا في فناء داره لان له ذلك لمصلحة داره والفناء في تصرفه وقيل هذا اذا
كان الفناء مملوكا له او كان له فيه حق الحفر اما اذا كان لجماعة المسلمين او مشتركا بان كان في سكة
غير نافذة فانه يضمن لانه متعد ولو استاجر رب الدار الفعلة لاخراج الجناح او الظلة فوقع فقتل
انسانا قبل ان يفرغوا من العمل فالضمان عليهم لان التلف بفعلهم لانه انقلب فعلهم قتلا حتى وجبت
عليهم الكفارة وان سقط بعد فراغهم فالضمان على رب الدار استحسانا لانه صح الاستئجار حتى استحق الاجر
ووقع فعلهم اصلاحا وعمارة فانتقل فعلهم اليه فيضمنه وكذا اذا صب الماء في الطريق فعطب
به انسان او دابة وكذا اذا رش الماء او توضأ لانه متعد بخلاف ما اذا فعل ذلك في سكة غير نافذة

وهو من اهلها او قعد او وضع متاعه لان لكل واحد ان يفعل ذلك فيها لكونه من ضرورات السكنى كما في الدار المشتركة قالوا هذا اذا رش ماء كثيرا بحيث يزلق عادة اما اذا كان قليلا لا يزلق عادة لا يضمن ولو تعمد المرور في موضع صب الماء فسقط لا يضمن الراش قيل هذا اذا رش بعض الطريق ولو رش جميعه يضمن لانه مضطر في المرور ولو رش فناء حانوت باذن صاحبه فضمان ما عطب على الامر استحسانا وكذا اذا استاجر اجيرا ليبني له في حانوته بناء فتعقل به انسان بعد فراغه فمات يجب الضمان على الامر استحسانا ولو كان امره بالبناء في وسط الطريق فالضمان على الاجير لفساد الامر انتهى

وان عثّ بالغم وسط البير اوجوعة فلا ضمان يجري

اي ان مات الواقع في البئر بسبب الغم وهو الاختناق من هواء البير او بسبب الجوع فلا ضمان على الحافر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لانه مات لمعنى في نفسه لا بمجرد الوقوع وقال ابو يوسف ان مات جوعا فكذلك وان مات غما فالحافر ضامن لانه لا سبب للغم سوى الوقوع اما الجوع فلا يختص بالبير وقال محمد هو ضامن في الوجوه كلها لانه انما حدث بسبب الوقوع ولولاه لكان الطعام قريبا منه قال في الهداية وان استاجر اجيرا يحفروها له في غير فنائه فذلك على المستاجر ولا شيء على الاجير ان لم يعلم انها في غير فنائه لانه مغرور فصار كما اذا امر اخر بذبح هذه الشاة فذبحها ثم ظهر انها لغيره الا ان هناك يضمن المامور ويرجع على الامر لان الذابح مباشر والامر متسبب والترجيح للمباشرة وهنا يجب الضمان على المستاجر ابتداء لان كل واحد منهما متسبب والاجير غير متعد والمستاجر متعد فترجح جانبه وان علم ذلك فالضمان على الاجير وان قال لهم هذا فنائي وليس لي فيه حق الحفر فحفروا فمات به انسان فالضمان على الاجراء لانهم علموا بفساد الامر فما غرهم وفي الاستحسان الضمان على المستاجر لان كونه فنائه بمنزلة كونه مملوكا له لاطلاق يده فيه من القاء الطين والحطب وربط الدابة فكفى ذلك لنقل الفعل اليه ومن جعل قنطرة بغير اذن الامام فتعمد رجل المرور عليها فعطب فلا ضمان وكذا الخشبة لان الاول تعدي بسبب والثاني تعدي مباشر فكانت الاضافة الى المباشرة اولى ولان تخلل فعل فاعل مختار يقطع النسبة كما في الحافر مع الملقي ومن حمل شيئا في الطريق فسقط على انسان فعطب به فهو ضامن وكذا اذا سقط فعثر به انسان واذا كان المسجد للعشيرة فعلق رجل منهم فيه قنديلا او جعل فيه بواري فعطب به رجل لم يضمن وان كان الفاعل من غير العشيرة ضمن قالوا هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يضمن في الوجهين لان هذه من القرب وكل واحد ماذون في اقامتها فلا يتقيد بشرط السلامة وله ان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله دون غيرهم كنصب الامام واختيار المتولي وفتح بابه واغلاقه وتكرار الجماعة اذا سبقهم بها غير اهله فكان فعلهم غير مقيد بشرط السلامة وقصد القربة لا ينافي الغرامة اذا اخطا في الطريق كما اذا تفرد بالشهادة على الزنا والطريق هنا الاستئذان من اهله وان جلس فيه رجل من العشيرة فعطب به رجل لم يضمن ان كان في الصلاة وان كان في غيرها ضمن عنده وقالا لا يضمن على كل حال ولو كان جالسا لقراءة القران او للتعليم او للصلاة او نام فيه في اثناء الصلاة او نام في غير الصلاة او مر فيه مارا وقعد فيه فهو على هذا الاختلاف والمعتكف على هذا وقيل لا يضمن بالاتفاق لهما ان المسجد انما بني للصلاة والذكر ولا يمكنه اداء الجماعة الا بالانتظار فكان الجلوس مباحا والمنتظر

للصلاة في الصلاة حكما بالحديث وله انه انما بني للصلاة وهذه الاشياء ملحقاتها ولا بد من اظهار التفاوت فكان الجلوس للاصل مباحا مطلقا وللملحقات مقيد بشرط السلامة فيضمن كالمشي فيه اذا ادى الى عثرة والنوم فيه اذا انقلب على اخر فقتله وتمام ذلك في الهداية

وضامن ذو حايط ان مالا الى الطريق العام حقا مالا
ان مسلم للنقض كان طالبا ذمي ايضا حرا او مكاتبا
ممن يكون ما لكا للنقض كراهن او اب طفل يقضي
عليه والوصي والمكاتب وكل عبد تاجر وكاسب
ان هو لم ينقض وان العاقله تضمن فيه النفس فاتم حاصله
هذا اذا من نقضه تمكنا في مدة نقض بها فلا امكنا

اي ضمن ذو حايط ان مال ذلك الحائط الى طريق العامة مالا ان طلب مسلم نقضه او ذمي حرا كان الطالب او مكاتبا لان الناس في المرور بالطريق شركا وطريق الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا الرجل ليهدم حائطه ولا حاجة الى الاشهاد وانما يحتاج اليه ليتمكن من الاثبات عند الانكار وانما يكون طلب النقض ممن يملكه كراهن الحائط فانه يملكه بفك الرهن واب الطفل فان له الولاية بالتصرف في ماله وكذا الوصي والمكاتب لانه لمالك يدا فله ولاية النقض والعبد التاجر فبعد طلب النقض ان لم ينقض ضمن ما تلف به من المال وضمنت عاقلته ما تلف من النفس هذا اذا تمكن من نقضه في مدة يمكن فيها النقض لانه ربما لا يقدر على الهدم لجهله به او لعدم الاله فيحتاج الى احضار الاجراء فمضى مدة التمكن من احضار الاجراء مستثنى في الشرع وكان القياس عدم الضمان لانه لا صنع منه مباشرة ولا مباشرة شرط هو متعد فيه لان اصل البناء كان في ملكه والميلان وشغل الهوا ليس من صنعه فصار كما قبل الاشهاد ووجه الاستحسان انه لما مال فقد شغل هوا المسلمين بملكه ورفعه في يده فاذا طولب برفعه فامتنع كان متعديا بمنزلة ما اذا وقع ثوب انسان في حجره يصير متعديا بالامتناع من التسليم اذا طولب به بخلاف ما قبل الاشهاد لانه بمنزلة هلاك الثوب قبل الطلب ولانه لو لم يوجب الضمان امتنع عن التفريغ فينقطع المارة حذرا على انفسهم فيتضررون ودفع الضرر العام من المواجب وكم من ضرر خاص يتحمل لدفع ضرر عام فيتحمل العاقلة ما تلف به من النفوس لانه جناية دون الخطا فيستحق التخفيف عليه بالطريق الاولى واما ما تلف به من الاموال والدواب والعروض فضمانه في ماله لان العواقل لا تعقل الاموال ثم لا يصح الاشهاد قبل ان يهن الحايط لعدم التعدي ولو بنى الحايط ابتداء مائلا قالوا يضمن ما تلف من غير اشهاد فصار كاشراع الجناح ثم الحق في طريق العامة للعامة فيكتفي بطلب واحد منهم وفي السكة الخاصة لاصحابها فيكتفي بواحد منهم وفي الدار للمالك وان كان فيها سكان لهم ان يطالبوه كذا في الهداية والنهاية

لا بايع قد باع بعد ما طلب منه انتقاضه ولو بعد خرب

اي لا يضمن من باع داره بعد ما طلب منه انتقاض الجدار ثم خرب الجدار بان انهدم بعد بيعه سواء قبض المشتري او لا كما في الكافي لانه قد زال تمكنه من نقضه بالبيع بخلاف اشراع الجناح لانه كان جانيا بالوضع ولم ينفسخ بالبيع ولا ضمان على المشتري الا ان يطلب منه النقض بعد الشراء

ضمن لتركه التفريغ مع تمكنه بعد الطلب

او مودع او ساكن او مرتهن ومثله مستاجر فاضمن
فالكل غير مالك للنقض فليس بالضمان فيه نقض

اي لا يضمن ايضا من لا يملك النقض اذا طلب منه كالمودع والمرتهن وساكن الدار ومستاجرها
فلا ضمان عليهم لعدم قدرتهم على النقض

وان يمل لدار جار كان له ان يطلب النقض وحيث اجله
يصح منه مثلما ان ابراه من حكم ما جني عليه اجزاءه

يعني ان مال الجدار الى دار جاره كان له ان يطلب منه نقضه لان المطالبة الى مالك الدار كما
تقدم وان كان فيها سكان فهم ان يطالبوه لان لهم المطالبة بازالة ما يشغل الدار وكذا
ازالة ما شغل الهوا فان اجله صاحب الدار او ابراه وكذا اذا فعل ذلك ساكنوها فذلك جايز
ولا ضمان عليه فيما تلف بالحايط لان الحق لهم بخلاف ما اذا مال الى طريق العامه فاجله القاضي
او من اشهد عليه حيث لا يصح لان الحق لجماعة الناس وليس اليهما ابطال حقهم كما في الهدايه

وان بني الجدار بدا مايلا فمطلقا كان الضمان حاصلا

سوا طلب منه نقضه او لا كما قدمناه نقلا عن الهدايه

ونقض حايط خمسة لطلب من واحد منهم ولعبده عطب
شخص به فحكمه خمس الديه عاقلة له هنا موذيه

يعني اذا كان الحايط خمسة هم شركا فيه طلب نقضه من احدهم ولم ينقض حتى سقط وعطب به
شخص ضمن عاقلة المطلوب منه خمس الديه لان الطلب صح في الخمس فيكون متعديا والشريك
وان لم يتمكن من نقض الحايط لعدم استبداده فيه الا انه يتمكن من اصلاحه بالمرافعه الى الحكام
فيحصل الغرض فاذا ترك ضمن عاقلته كما في الهدايه

والفرد من ثلاثة ان حفرا في دارهم بيرا عليها قررا
من دية ثلثين فلم جني ومثله ان حايطا بها بني

يعني اذا كانت الدار بين ثلاثة فحفر احدهم فيها بيرا فعطب به انسان كان على عاقلته
ثلثا الديه لانه متعد في الثلثين فكان الضمان بقدر تعديه وكذا اذا بني بها حايطا

فصل ضمان الراكب

ينبغي ان يعلم ان ركوب الدابه وسيرها ان كان في ملكه لا يضمن ما تولد من سيرها وحركاتها الا
الوطي لانه تصرف في ملكه فلا يتقيد بشرط السلامه كحافر البير في ملكه الا ان الوطي بمعنى له
فعله لحصول الهلاك بثقله ولذا وجبت عليه الكفاره في الوطي دون غيره وان كان في ملك
غيره فانه يضمن ما جنت دابته واقعة كانت او سايرة وطيا او نفحا او كدما لانه متعد
في السبب لانه ليس له ايقافها في ملك غيره لا تسييرها حتي لو كان ماذونا في ذلك فحكمه حكم
ملكه وان كان في طريق العامه وهي مسئلة الكتاب كما سياتي فانه يضمن ما اوطات بيدها ورجلها
او كدمت او صدمت او اصابت براسها او خبطت ولا يضمن ما نفحت برجلها او ذنبها والاصل فيه ان
المرور في الطريق العام مباح مقيد بشرط السلامه لان له فيه حقا فكان مباحا وفيه حق العامه

لكونهم شركا فيه فيتقيد بشرط السلامه نظرا للجانبين ومراعات للحقين اذ لا يبطل واحد منهما
بما يمكن الاحتراز عنه فضلا التقييد بها والنفحة لا يمكن الاحتراز عنها حالة السير فلا تتقيد
بشرط السلامه فان اوقفها ضمن النفحة ايضا لانه يمكن الاحتراز بان لا يوقف فيما تلف
بذلك بخلاف ما اذا راثت في الطريق او بالت وهي تسير او اوقفها لذلك حيث لا ضمان فيما تلف
بذلك اذ لا يمكنه الاحتراز اما حالة السير فظاهر وكذا اذا اوقفها لان من الدواب
ما لا يروث حتي تقف كذا في الاختيار والملك المشترك بينه وبين غيره كملكه في حكمه سوا
كان نصيبه قليلا او كثيرا وان دخلت الدابه ملك غيره بغير اذنه فاذا دخلت هي بنفسها لا يضمن
شيا وان ادخلها ضمن الجميع سوا كانت واقفة او سايرة وسوا كان معها من يسوقها او يقودها او يركبها
او لم يكن لوجود التعدي بالادخال وباب المسجد كالطريق في الوقف ولو جعل الامام موضعا عند
باب المسجد فلا ضمان فيما حدث من الوقوف فيه وكذا وقوف الدابه في سوق الدواب لانه
ماذون فيه من جهة السلطان ولو اوقفها صاحبها في طريق المسلمين يضمن ما تلف بفعلها
في الوجوه كلها لانه بوقوف الدابه كان متسببا لان الطريق للسلوك والسير لا للوقوف ولو كانت
سايرة فيه ولم يكن صاحبها فان كان سيرها بارساله ضمن ما دام سيرها في وجهها ذلك ولم
تعدل عنه يمينا ولا يسارا لان ارسالها بلا حافظ يحفظها سبب للاتلاف وهو به متعد وان كان
سيرها بنفسها فلا ضمان على صاحبها في الوجوه كلها وان كان صاحبها معها في تسييرها فان كان راكبها
فما وطئت بيدها او رجلها فصاحبها مباشر للتلف وما كدمت فصاحبها متعد لانه يمكنه حفظها
بابعادها عن المكدوم لانه يكون بين عينيه وذكر التمرتاشي انها لو كانت سايرة وصاحبها معها
قايدا او سايقا او راكبا يضمن جميع ما جنت الا النفحة بالرجل او الذنب كذا في النهايه نقلا عن
الذخيره وغيرها وفيها ايضا ساق دابة عليها وقر حطب فاتلفت شيا في الطريق نفسا او مالا ان
كان السايق او القايد او الراكب قال اليك اليك فان سمع هذه المقالة ولم يذهب فهو على وجهين
اما ان لم يبرح مكانه باختياره او لم يجد مكانا ليذهب فيه حتي تخرق ثيابه ففي الاول لا يضمن
صاحب الدابه وفي الثاني يضمن فان لم يقل اليك اليك او قال ولم يسمع زحم الطريق حتي تخرقت
ثيابه او فسد شي متاعه من يضمن لان التخرق مضاف الى سوقه فكان موجبا للضمان ذكره الامام
المحبوبي

وراكب بهيمة اذ تتلف شيا ضمانه عليه يعرف
بغير نفحها برجل او ذنب او دوثها وبولها فما وجب
اذ تسير او اذا ما اوقف للروث والبول شيا تتلف

اي يضمن الراكب في طريق العامه ما اتلفت دابته بان وطئت شيا فاتلفته او اصابت
بيدها او رجلها او راسها او كدمت او ضربت بيدها او صدمت لان الاحتراز عن هذه الاشيا
ممكن فيتقيد بشرط السلامه هذا اذا اتلفت بغير النفح وهو بالجا المهمله فانها اذا نفحت اي
ضربت بحد حافرها او بذنبها فانه لا يضمن بذلك لانه لا يمكن الاحتراز عن ذلك وكذا اذا روثت
او بالت في الطريق وهي سايرة وكذا ان اوقفها للروث والبول فاتلف بذلك شيا فانه لا يضمن
بذلك كله لان من الدواب ما لا يفعل ذلك الا بالوقوف بخلاف ما اذا اوقفها لغير ذلك لانه متعد بشغل

الطريق اذ هو للسلوك والسير لا للوقوف حسبما تقدم اه

وان نصيب بالصغير من حجر عينا وما كذا الكبير يعتبر
ان الكبير الاحتراز ممكن من اجل ذاك فيه شرعا يضمن

قوله وان نصيب عطف على نفحها اي لا يضمن ان اصابت حجرا صغيرا ففقأت عينا وكذا اذا
اثارت غبارا فاتلفت ثوبا اذ لا يمكن التحرز عن ذلك وقوله وما كذا الكبير مستانف اي
ان اصابت حجرا كبيرا ففقأت عينا يضمن اذ يمكنه الاحتراز عنه والدابة لا تطأ الحجر الكبير
الا بعسف من الراكب قيل الحجر الكبير ما يراه الراكب من غير تكلف وفي الايضاح الراكب والرديف
والقايد والسايق في الضمان سوا لان الدابة في ايديهم يتصرفون فيها كيف شاؤوا اه

وسايق وقايد كراكب وفيهما التكفير غير واجب
بل يلزم الراكب للايطاء وحرم الارث مع الايصاء

يريد ان السايق والقايد كالراكب فكل ما يضمنه يضمنانه غير انه لا كفارة عليهما بل تلزم الكفارة
الراكب فيما اذا اوطأ دابته انسانا فمات ويحرم الارث وما اوصى له به قال في الهداية وفي الجامع
الصغير كل شي ضمنه الراكب ضمنه السايق والقايد لانهما متسببان بمباشرتهما شرط التلف وهو
تقريب الدابة الى مكان الجناية فيتقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه كالراكب الا ان على
الراكب الكفارة فيما اوطأت دابته بيدها او رجلها ولا كفارة عليهما ولا على الراكب فيما وراء الايطا
لان الراكب مباشر فيه لان التلف بثقله وثقل الدابة تبع فان سيرها مضاف اليه وهما متسببان
لانه لا يتصل منهما الى المحل شي وكذا الراكب في غير الايطا والكفارة حكم المباشر لا التسبب وكذا
يتعلق بالايطا في حق الراكب حرمان الميراث والوصية دون السايق والقايد لانه يختص بالمباشرة ولو
كان راكب وسايق قيل لا يضمن السايق ما اوطأت الدابة لان الراكب مباشر فيه لما ذكرنا والسايق
متسبب والاضافة الى المباشر اولى وقيل الضمان عليهما لان كلا سبب الضمان انتهى فما وقع في
عبارة الوقاية والنقاية من اطلاق الوجوب على الراكب تساهل فلذا قيدناه بالايطاء اه

وفارسان باصطدام ماتا او ماشيان حيث كل فاتا
كل على عاقلة للآخر ديته في قولنا المحرر

يعني اذا اصطدم الفارسان او الماشيان فماتا كان على عاقلة كل منهما دية الآخر كاملة في قولنا
وعند الشافعي نصف الدية لان هلاك كل منهما بفعله وفعل صاحبه فيهدر فيلزم النصف ولنا
ان فعل كل منهما مباح في حق نفسه فلا يضاف اليه الهلاك وفي غيره يضاف كالواقع في البير فمات انه
على حافره وان كان بتوسط فعله وهو مشيه الى البير اذ لولاه ما وقع هذا ان كان خطا فلو كان عمدا
كان الواجب نصف الدية اتفاقا هذا اذا كانا حرين فان كانا عبدين هدر دمهما لان كلا منهما
مات لا الى خلف ولو كان احدهما حرا والآخر عبدا فعلى عاقلة الحر قيمة العبد في الخطا فيأخذها
ورثة الحر المقتول اذا اخلف العبد الجاني بدلا بقدر القدر واما في العمد فنصف قيمة العبد على
عاقلة الحر فيأخذه ورثة الحر المقتول وفي الايضاح قيل في اصل المسئلة هذا اذا وقع كل منهما على
قفاه فلو وقعا على وجههما فلا شي فيه فان وقع احدهما على وجهه والآخر على قفاه فدية الذي
وقع على وجهه هدر ودية الآخر على عاقلة صاحبه وفي الخلاصة مثل ذلك اه

والكلب

والكلب في الفور اذا ما تلف بسوقه فيه الضمان يعرف
لا طيره ومثله الذي انفلت من دابة فما ضمانه ثبت

يعني ان ارسل كلبا وساقه فاتلف شيئا في فوره ضمن لان فعل الكلب بسبب سوقه يضاف
اليه كالمكره يضاف فعله الى المكره لا طيره فانه ان ارسل طيرا فاتلف لا يضمن لان الطير لا يحتمل
السوق فكان وجوده وعدمه سوا وفي الهداية ذكر في المبسوط اذا ارسل دابة في طريق المسلمين
واصابت في فورها فالمرسل ضامن لان سيرها مضاف اليه ما دامت تسير على سننها ولو انعطفت
يمنة او يسرة انقطع حكم الارسال الا اذا لم يكن لها طريق آخر سواه وكذا اذا وقفت ثم سارت
بخلاف ما اذا وقفت بعد الارسال في الاصطياد ثم سارت فاخذت الصيد لان تلك الوقفة تحقق
مقصود المرسل لانه لتمكنه من الصيد وهذه تنافي مقصوده فينقطع حكم الارسال وبخلاف ما اذا
ارسله الى صيد فاصاب نفسا او مالا في فوره لا يضمنه مرسله وفي الارسال في الطريق يضمن لان
شغل الطريق تعد اما الارسال للاصطياد فمباح ولا تسبب الا بوصف التعدي ولو ارسل بهيمة فافسدت
زرعا على فوره ضمن وان مالت يمينا وشمالا وله طريق آخر لا يضمن انتهى وقوله ومثله الذي انفلت
يريد انه لا ضمان ايضا في الدابة المنفلتة مطلقا اذا اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا لقوله
عليه الصلاة والسلام العجما جبار قال محمد العجما هي المنفلتة وقال ابن ماجه الجبار الهدر ولان
فعلها غير مضاف اليه لعدم ما يوجب النسبة اليه من الارسال او السوق او القود او الركوب كما في الهداية
ولو ساق دابة فوقع السرج او شي من ادواتها كاللجام على رجل فقتله ضمن ولو قاد قطارا فوطئ بعير
انسانا ضمن عاقلة القايد ولو كان معه سايق فعلى عاقلتهما ولو كان السايق في وسط الابل
واخذ زمام واحد يضمن هو وحده ما عطب مما هو خلفه ويضمنان ما تلف مما هو قدامه لان القايد
لا يقود ما خلف السايق لانفصام الزمام والسايق يسوق ما قدامه ولو كان رجل راكبا على بعير
وسط القطار لم يضمن ما اصابت الابل التي بين يديه لانه ليس بسايق لها ولا ما اصابت الابل
التي خلفه لانه ليس بقايد لها الا اذا كان آخذا بزمام ما خلفه اما البعير الذي هو راكبه فيجب
عليه وعلى القايد ما اصاب بغير الايطا واما ما اصابه بالايطا فهو على الراكب وحده لانه
مباشر ولو كان لرجل كلب عقور فلاهل القرية ان يقتلوه ولا يضمن صاحبه ما اتلف قبل التقدم
اليه بل بعده كالحائط المائل وكذا الحاكم في السنور الذي يأكل الطيور وفي شرح المنتقى لو طرح
رجل رجلا قدام اسد او سبع فقتله ليس على الطارح قود ولا دية لكن يعزر ويضرب ضربا وجيعا
ويحبس حتى يتوب اه

وراكب وناخس ان كانا فالناخس قد اوجبوا الضمانا
عليه حيث راكب لا باذن وان يكن بالاذن هذا يضمن

اي اذا اجتمع الراكب والناخس اي الطاعن بعود ونحوه يضمن الناخس فقط ان نخس بغير اذن
الراكب ولو بالنخسة وكذا ما ضربته بيدها او صدمته بنفرتها والواقف في ملكه والذي
يسير في ذلك سوا ولو كان الراكب واقفا دابته في الطريق كان الضمان عليه وعلى الناخس نصفان لانه متعد
بالوقوف ولو نخست الدابة الناخس كان دمه هدرا لانه بمنزلة الجاني على نفسه ولو القت الراكب فقتلته
فديته على عاقلة الناخس ولو نخسها باذن راكبها فلا ضمان عليه لانه بمنزلة نخس الراكب لانه امره بما يملكه

وهو في معنى السوق ولو قاد دابة فنخسها رجل فانفلتت من يد القائد فاصابت في فورها
فهو على الناخس وكذا لو كان لها سائق فنخسها غيره ولو كان الناخس عبدا فالضمان في
رقبته ولو كان صبيا فهو كالرجل لانه مؤاخذ بافعاله كالبالغ ولو نخس الدابة شيء منصوب
في الطريق فنفحت انسانا فقتلته فالضمان على من نصب ذلك الشيء لانه متعد بشغل
الطريق فكان كانه الناخس كذا في الهداية

وفقا عيني الشاة قيمة يعتبر ضمان نقصان ولا كذا البقر
فربع قيمة كذا الجمال والخيل والحمير والبغال

اي ان فقا عيني شاة لرجل ضمن ما نقص من قيمتها ولا كذا البقر والجمال والخيل والحمير
والبغال لان في فقا عين واحد منها ربع قيمة لما نقل انه عليه الصلاة والسلام قضى بذلك
وهو مروي عن عمر رضي الله تعالى عنه وقد قيد ذلك في الهداية بما يكون للقصاب وذكر الشارحون
ان ذلك ليس للتقييد اذ حكم كل شاة ودابة ما ذكره

فصل جناية العبد

والنفس ان جنى عليها العبد فانه يقتص وهو عمد

قد تقدم ان العبد يقتل بالحر وبالعبد وانما اعاده هنا تتميما وحاصله ان العبد ان جنى
على النفس عمدا يقتص منه وان جنى عليها خطا او على ما دونها عمدا كان او خطا فحكمه حكم الخطا
الآتي بيانه وقوله وهو عمد جملة حالية من ضمير يقتص

الا اذا وليه والمولى تصالحا فصح وهو الاولى
او ان عفا وليه وليس له بذلك استرقاق في المثله

يعني ان جنى العبد عمدا على النفس يثبت القود فيقتص منه الا اذا تصالحا ولي القتيل ومولى
العبد فيصح الصلح وهو خير فلا قود ح وكذا ان عفى ولي القتيل جاز عفوه وليس للولي
استرقاقه في هذه المسألة اعني صورة العمد لان العبد مباح الدم

وان على ما دونها فالعمد كخطا في حكمه يعد
وان مولاه مخير هنا فان يشا يدفعه لما قد جني
فكان ملكا للولي او فدى بالارش كل بالحلول قيدا

اي وان جنى العبد على ما دون النفس عمدا فهو كالخطا لما تقدم ان ليس بين الحر والعبد قصاص
في ذلك ولا بين العبدين ثم بين حكم الخطا بقوله وان مولاه الخ يعني اذا جنى العبد خطا فمولاه يخير بين
ان يدفعه الى ولي الجناية فيملكه الولي وبين ان يفديه بارشها سواء كانت الجناية على حر وعبد في
النفس او في ما دونها قل ارشها او كثر لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما اذا جنى العبد فمولاه
بالخيار ان شاء دفعه وان شاء فداه فعندنا موجب جناية العبد على المولى فيدفعه او يفديه
وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجب على العبد فيباع فيه الا ان يفديه المولى وثمرة الخلاف انه بعد
العتق يتبع العبد عنده وعندنا لا يتبع له ان الاصل في موجب الجناية الوجوب على الجاني
الا ان العاقلة تتحمل عنه وهي بالقرابة ولا قرابة بين العبد وسيده فيجب في ذمته كما في الدين
ويتعلق برقبته كما في الجناية على الاموال ولنا ان الاصل في الجناية حال الخطا ان يباعد عن

الجاني

الجاني لانه معذور ويتعلق باقرب الناس اليه تخفيفا وهو العاقلة وعاقلة العبد مولاه
لانه به يستنصر ولهذا كان اهل الديوان عاقلة الديواني بخلاف الذمي اذ لا يتناصرون بينهم
فلهذا وجبت في ذمته وبخلاف الجناية على الاموال لان العاقلة لا تعقل الاموال وانما خير
المولى تخفيفا عليه ثم الواجب الاصلي هو الدفع ولهذا يسقط الموجب بموت العبد الجاني قبل اختيار
المولى وانما تثبت كل منهما بالحلول اما الدفع فلانه من الاعيان ولا تاجيل فيها واما الفدا
فلانه بدله فله حكم المبدل ثم ايهما اختار المولى فلا شيء لولي الجناية غيره ثم اذا اختار المولى
الارش فلا فرق بين ان يكون المولى قادرا عليه او لا عند ابي حنيفة لانه اختار اصل حق الاولياء فبطل
حقهم لان التعيين له فلا يصح اختياره للفدا اذا كان مفلسا الا برضاهم ولو لم يختر المولى شيئا حتى مات
العبد بطل حق المجني عليه وان مات بعد اختيار الفدا تعلق الحق بذمة المولى ثم ان فداه فجنى
فهو كالاولى وان جنى جنايتين دفعه الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقيهما او فداه بارشهما

كمن في استيلاد مولى جاريه مع جهله بكون هذي جانيه
كبيعه العبد كذا ان دبر او ان يهب ومثله ان حرره
من الارش ان كان لا علم له بما جنى يضمنها الاقل شرعا ضمنا
فارش او من قيمة لا ان علم فالارش لازم له شرعا غرم

يعني اذا استولد المولى جاريته مع جهله بجنايتها او وهب عبده او دبره او اعتقه ان كان لا علم له
بجنايته ضمن المولى الاقل من القيمة ومن الارش المترتب على تلك الجناية وان علم غرم الارش لان المولى بتلك
هذه التصرفات كان مختارا بين الدفع والفدا ولما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا
للارش ففات قيمة العبد او الجارية مقامه ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر لاتحاد الجنس فوجب
الاقل من القيمة او الارش بخلاف ما اذا علم فتصرف هذه التصرفات فانه يصير مختارا للارش ثم لا يخفى
ان كلمة من في قوله من ارش او قيمة بيانية اي الاقل الذي هو احد الامرين ولا سبيل الى كونها
تفضيلية للمانع لفظا ومعنى وقد تقدم التفصيل في طلاق المريض وفي كتاب الرهن ولو علق عتق عبده
بقتله زيدا او رميه او شجه ففعل غرم الارش لانه يصير مختارا للفدا على تقدير الجناية ولو قطع عبد يد
حر عمدا فدفعه السيد اليه فاعتقه فسرى فمات منه فالعبد صلح بذلك وان لم يعتقه يرد على السيد
والولي يخير بين القتل والعفو صح كما مر ولو جنى مادون مديون خطا فاعتقه سيده بلا علم بها غرم
لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين ولولي الجناية الاقل منها ومن الارش لانه اذا اعتق المادون
المديون غرم الاقل وكذا اذا اعتق العبد الجاني فلذا عند الاجتماع اذ لولا الاعتاق كان يدفع الى ولي
الجناية ثم يباع للدين كذا في الدرر

فصل

وقاتل عبد كذاك الجاريه عليه قيمة بدين جاريه
فان تكن تقدرها للحر او حره من الديات يجري
فنقص قدر عشرة يحتم ولا كذا في الغصب اذ يتم

يعني من قتل عبدا خطا كان عليه قيمة العبد وحكمه كحكم الامة في حق وجوب قيمتها على من قتلها
فان بلغت قيمة العبد دية الحر اعني عشرة الاف او بلغت قيمة الامة دية الحرة خمسة الالف نقص من كل

منها

منهما عشرة اشعارا بانحطاط رتبة الرقيق عن الحر وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى يجب القيمة بالغة ما بلغت كما سيأتي في الغصب وقوله ولا كذا الغصب الى آخره يعني يجب في الغصب قيمة كل منهما بالغة ما بلغت فلو غصب عبدا قيمته عشرون الفا وهلك في يده يجب تمام القيمة وكذا الامة وما يقدر من ديات الحر يقدر من قيمة العبد حتى في يد العبد يكون النصف من قيمته له وليس حلقا اي كل ما قدر في دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد لان القيمة في العبد كالدية في الحر اذ هو بدل الدم لمن قطع يد عبد كان عليه نصف قيمته كما ان اللازم في مثله في الحر نصف ديته ولو شج العبد موضحة كان عليه نصف عشر قيمته كما ان اللازم في مثله في الحر نصف عشر الدية كما في النهاية

ومن فقأ عيني عبده في الشرع يخير السيد بأن يدفع
عبده الى الجاني وأخذ قيمته وبأن أن يمسكه في قبضته
من غير أخذ نقصه وقالا يأخذ منه النقص لا محالة

يعني اذا فقأ رجل عيني عبد فان شاء السيد دفعه اليه واخذ منه قيمته وان شاء امسكه ولم يأخذ النقصان وهذا عند ابي حنيفة وقالا رحمهم الله تعالى يخير بأن يدفع وأخذ القيمة وبين الامساك مع أخذ النقصان لان معنى المالية لما كان معتبرا وفاقا وجب ان يتخير المولى كما في سائر الاموال فان من خرق ثوب غيره خرقا فاحشا يخير المالك بأن دفعه اليه وتضمينه قيمته وبين امساك الثوب وتضمين النقصان وله ان المالية ان كانت معتبرة في الذات فالآدمية غير مهدرة فيها وفي الاطراف ايضا ولذا لو قطع عبد يد عبد يؤمر المولى بالدفع او الفداء ولو كان مالا محضا لوجب ان يباع فيها ثم ان من احكام الآدمية ان لا تنقسم الضمان على الاجزاء ولا يتملك الجثة ومن احكام المالية ان تنقسم ويتملك فوفرنا على الشبهين حظهما من الحكم كذا في الدرر

فصل

مدبر او ام الولد جناية مخطيا ان عاد يرد
فلم يجز كذلك لا شيء على كل ولو من بعد عتق حصلا
لكنما الاقل مولى ضمنا من ارش او من قيمة ان برهنا

يعني اذا اقر المدبر او ام الولد بجناية خطأ يرد اقرارهما ولم يجز ولا شيء به عليهما ولو بعد العتق لان موجب جنايتهما الخطأ على السيد واقرارهما لا ينفذ عليه لكن ان برهن على ذلك بصيغة المجهول يضمن المولى الاقل من القيمة والارش لان ابا عبيدة ابن الجراح رضي الله تعالى عنه قضى بجناية المدبر على مولاه بمحضر من الصحابة فصار اجماعا ولانه بالتدبير والاستيلاد صار مانعا دفع الرقبة عند الجناية ولم يصر مختارا للدية لانه غير عالم بأنه يجني فصار كما اذا فعله بعد الجناية غير عالم بها وانما وجب الاقل من قيمته ومن الارش لان الاصل وجوب الدفع بالجناية وقد تعذر بسبب من المولى فيجب القيمة عليه لمنعه منه ولا منع من المولى في اكثر من القيمة ولا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا يثبت الخيار بين الاقل والاكثر في جنس واحد بخلاف القن حيث يخير بين الدفع والفداء لاختلاف الجنس كما في الهداية وغيرها

مدبر جنى ومولاه دفع قيمته ثم جنى وما ارتدع

كان الولي ثانيا مشاركا للاول ان دفعه لذلكا
قضا والا فهو مولى يتبع او الولي اولا فيسترجع

يعني اذا جنى المدبر جنايات لم يلزم المولى الا قيمة واحدة فاذا جنى فدفع مولاه قيمته ثم جنى ثانيا يشارك ولي الجناية الثانية ولي الجناية الاولى فيما دفعه اليه المولى ان دفع بالقضاء لانه يكون حينئذ مجبورا على الدفع بالقضاء والا اي وان لم يدفع بالقضاء فولي الثانية مخير ان شاء تبع المولى وان شاء تبع ولي الاول وكذا حكم ام الولد

وغاصب الحر الصبي ان يمت لديه بالحمى كذاك ان يفت
بالفجاءة فلا ضمان يعرف لكن بنهش حية اذ يتلف
من يعقل الغاصب فيه ضمنا ديته كالصبي ان جنى
يقتله عبد لديه يودع والمال ان يودع لديه يضيع
ضمانه لكن بلا ايداع ضمانه يكون بالاجماع

يعني من غصب صبيا حرا اي اخذه بغير اذن وليه فمات عنده بالحمى او مات فجأة فلا ضمان فيه لكن ان مات بنهش حية وكذا ان مات بصاعقة تضمن عاقلة الغاصب ديته وهذا استحسان والقياس عدم الضمان وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لان الغصب في الحر لا يتحقق اذ لو كان الصغير مكاتبا لا يضمن مع انه حر يدا فالحر رقبة ويدا اولى بعدم الضمان فيه وجه الاستحسان انه هذا ضمان اتلاف بالتسبب لا غصب لانه تسبب بنقله الى ارض مسبعة او مكان الصواعق لان الصواعق والحيات والسباع لا تكون في كل مكان فاذا نقله الى مكان واحدها متعديا وقد ازال حفظ الولي فيضاف اليه عليه في الموت فجأة او بالحمى اذ لا اختصاص له بمكان حتى لو نقله الى مكان تغلب فيه الحمى والامراض نقول انه يضمن وتجب الدية على العاقلة لكونه قتلا تسببا وقوله كالصبي ان جنى الى آخره يريد انه وجبت الدية على عاقلة الغاصب كما وجبت على عاقلة الصبي ان جنى بقتله عبدا اودع عنده حيث تجب دية العبد وهي قيمته على عاقلة الصبي وقوله والمال ان يودع الى آخره جملة مستأنفة يعني ان يودع المال غير العبد عند الصبي لا يضمنه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى يضمن لانه اتلف مالا معصوما ولابي حنيفة ومحمد ان المال غير العبد معصوم لحق السيد وقد فوت العصمة حيث وضعه في يد الصبي واما العبد فعصمته لحق نفسه اذ هو مبقى على اصل الحرية في حق الدم وعلى هذا اذا اودع العبد المحجور مالا فاستهلكه لا يؤاخذ بالضمان في الحال عند ابي حنيفة ومحمد ويؤاخذ به بعد العتق وعند ابي يوسف والشافعي يؤاخذ به في الحال وعلى هذا الخلاف الاقراض والاعارة قال محمد في اصل الجامع الصغير صبي قد عقل وفي الجامع الكبير وضع المسئلة في صبي ابن اثنتي عشرة وهذا يدل على ان غير العاقل يضمن بالاتفاق لان التسليط غير معتبر وفعله معتبر كذا في الهداية ونقل عن الكافي مثله وهو ان الخلاف في الصبي العاقل على الصحيح حتى يضمن غير العاقل بالاجماع لان تسليطه هدر وفعله معتبر وقوله لكن بلا ايداع الى آخره يعني به ان الصبي يضمن ما استهلك من المال اذا لم يكن مودعا عنده بالاجماع لما سيأتي انه مؤاخذ اي الصبي يضمن ما اتلف من المال اذا لم يكن مودعا عنده بالاجماع وصحة القصد لا عبرة بها وفي النهاية عن شرح الطحاوي ومن اودع عند صبي مالا فهلك في يده فلا ضمان عليه بالاجماع وان استهلكه الصبي فانه ينظر ان كان الصبي مأذونا له في التجارة يضمن بالاجماع وان كان محجورا عليه ولكنه قبل الوديعة بامر وليه ضمن بالاجماع وان قبل بغير اذن

وايه فلا ضمان عليه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله في الحال ولا بعد الادراك وقال ابو يوسف يضمن في الحال واجمعوا
على انه لو استهلك مال الغير من غير ان يكون عنده وديعة ضمن في الحال

فصل القسامه

هو على بناء غرامة اسم مصدر لاقسم وقيل اهل اللغة يذهبون الى انها القوم الذين يحلفون سموا بالمصدر كرجل
عدل وهي شرعا ايمان يجري على اهل المحلة التي وجد القتيل فيها او ما في معنى المحلة وركنها قولهم بالله
ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا وسببها وجود القتيل في المحلة او ما في معناها كما سيأتي وشرطها ان يكون
المقسم حرا مكلفا وحكمها القضاء بوجوب الدية بعد الحلف سواء كانت الدعوى في القتل العمد او الخطاء

ميت به جرح يكون اثر من ضرب او خنق كذا اذا ظهر
من اذنه او عينه بعض الدم يوجد في محلة لم يعلم

قوله ميت مبتدا خبره الاتي قوله حلفا وقوله به جرح صفة اولى له وقوله يوجد في محلة ثانيه له كما ان قوله
لم يعلم صفة ثالثه وانما قيد بالجرح او اثر من ضرب او خنق او خروج الدم من اذنه او عينه لان الخالي من ذلك
لا قسامة فيه ولا دية لان الدية لتعظيم الدم وصيانة عن الهدر وذلك في القتيل دون الميت حتف انفه
والقتيل انما يعرف بالاثر

من كان قاتلا له كالاكثر او نصفه مع راسه اذ يظهر

قوله من كان قاتلا نايب الفاعل ليعلم وحاصله ميت به جرح او اثر ضرب او خنق كما اذا خرج من اذنه او عينه
بعض دم يوجد في محلة لم يعلم قاتله وكذا اذا وجد منه اكثره او نصف مع راسه وانما قيد بذلك لان الحكم في
هذا الباب انما عرف بالنص وهو انما ورد في كل البدن الا ان الاكثر له حكم الكل فلو وجد نصفه مشقوقا بالطول
او وجد اقل من النصف ومعه الراس او وجه راسه لا شيء عليهم ولانا لو اعتبرنا الاقل لاجتمع ديات وقسامات في شخص
واحد وجد متفرقا في محلات او قرى وهو غير مشروع فكذا ما يودي اليه قال في الهداية والاصل فيه ان الموجود
الاول ان كان بحال لو وجد الباقي تجري فيه القسامه لا يجب فيه وان كان بحال لا تجري فيه القسامه تجب وصلاة
الجنازة في هذا تجب على هذا الاصل لانها لا تتكرر

ثم ادعى وليه القتل على جميعهم او بعضهم فقط ولا
شهود فيما يدعيه حلفا خمسون حرا منهم مكلفا
بالله ما قتلته ايضا ولا علمت ان كان لهذا قاتلا
يختارهم وليه وما على وليه اليمين فيما نقلا

قوله ثم ادعى عطف على الاوصاف المتقدمه اي ميت صفته كذا وكذا ثم ادعى وليه القتل عمدا او خطأ على جميع
اهل المحله او على بعضهم مبهما او معينا ولا بينه له حلف منهم خمسون رجلا حرا مكلفا يقول كل واحد منهم والله
ما قتلته ولا علمت له قاتلا يختارهم اي يختار الخمسين منهم ولي القتيل لان اليمين حقه والظاهر انه يختار
من يتهمه بالقتل او صالحي المحله لما ان تحرزهم عن اليمين الكاذبه ابلغ فيظهر القاتل وما على المولى يمين فلا
يحلف على انهم قتلوه وقال الشافعي رحمه الله تعالى اذا كان هناك لوث اي قرينة حال توقع في القلب
صدق المدعي بان يكون هناك علامة القتل على واحد بعينه كالدم او ظاهر يشهد المدعي من عداوة ظاهره
او شهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحله قتلوه استحلف الاولياء خمسين يمينا فان حلفوا يقضي بالديه
على المدعى عليه عمدا كان القتل او خطأ في قول وفي قول يقضى بالقود اذا كانت الدعوى في العمد وان نكل المدعي

عن اليمين حلف المدعى عليهم فان حلفوا تركوا ولا شيء عليهم وان نكلوا فعليهم القصاص في قول والديه في قول
وان لم يشهد الظاهر للمدعي حلف اهل المحله له في البدايه بيمين المدعي قوله عليه الصلاة والسلام للاولياء
فيقسم منكم خمسون انهم قتلوه ولان اليمين حجة لمن يشهد له الظاهر كما في ساير الدعاوي فان الظاهر
يشهد للمدعى عليه لان الاصل في الدم البراءة والظاهر يشهد للمدعي عند قيام اللوث فيكون اليمين حجة
له لكن فيها نوع شبهه والقصاص عقوبة تسقط بها ولهذا اوجب الدية في الجديد ولنا قوله عليه الصلاة والسلام
البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ولما روي انه عليه الصلاة والسلام كتب الى اهل خيبر ان هذا قتيل وجد
بين اظهركم فما الذي يخرجه عنكم فكتبوا اليه ان مثل هذه الحادثة وقعت في بني اسرائيل فانزل الله على
موسى امرا فان كنت نبيا فاسئل الله مثل ذلك فكتب عليه الصلاة والسلام اليهم ان الله تعالى اراني ان اختار منكم
خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم تغرمون الدية قالوا لقد قضيت فينا بالناموس اي
بالوحي ولان اليمين ليست بحجة لاستحقاق شيء قليل من المال فكيف يكون حجة في النفس واليمين عندنا ليظهر
القاتل بالتحرز عن اليمين الكاذبه فيقر فيجب القصاص واذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص

ثم على جميع اهلها الديه يقضى بها من بعد هذي التاديه
كذاك فردا منهم اذ عينا لا غيرهم اذ كان ابرأ هنا

اي ثم يقضى بالديه على جميع اهل المحله بعد تاديه الخمسين منهم الايمان المذكوره اذ قد ثبت انه عليه الصلاة
والسلام جمع بين الدية والقسامة وكذا عمر رضي الله تعالى عنه وكذا ان عين الولي واحدا من اهل المحله وادعى عليه
القتل ولا بينة له تجب القسامة والدية على اهل المحله ايضا سواء ادعى العمد او الخطا الا ان عين واحدا من غيرهم فادعى
عليه فانه لا تجب القسامة والدية على اهل المحله لانه يكون ابرأهم من الولي ثم ان اثبت ما ادعاه عليه بالبينة فيها
والا استحلفه يمينا واحدة فان حلف برئ وان نكل فالدعوى في المال تثبت به وان كانت في القصاص فهو على
اختلاف مضى في كتاب الدعوى وروى ابو يوسف في غير رواية الاصول ان الولي اذا ادعى على واحد معين
من اهل المحلة تسقط القسامة والدية عن الباقين من اهل المحل كما في الهدايه

لكن بها ان لم يجيء خمسينا لهم تتم كرر اليمينا
وان للايمان عليه من نكل يكون حبس العمد في الدعوى حصل

اي ان لم يوجد في المحله خمسون رجلا كرر الايمان عليهم كي تتم خمسين يمينا ومن نكل عن اليمين منهم حبس حتى يحلف
لان الحلف واجب تعظيما لامر الدم ولذا يجمع بينه وبين الدية وهذا اذا ادعى الولي عليهم القتل العمد فيحبس الناكل
منهم حتى يحلف واما في الخطا فيقضى بالدية على عاقلتهم ولا يحبسون كما في النهايه وكذا نقل عن الخانيه

وليس في ميت اذا انتفى الاثر قسامة كذا دم اذا قطر
من فيه او من انفه او الذكر او دبره فانه لا يعتبر

اي ليس ما ذكر من القسامة والدية في ميت خلى عن اثر مما مضى من الجرح وما عطف عليه ولا ان كان دمه يقطر
من فمه او انفه او ذكره او دبره فلا يعتبر ذلك اذ الدم يخرج من هذه المواضع عادة بلا فعل من احد بخلاف
الاذن والعين

ثم الجنين عد كالكبير ان كامل الخلق بلا تكبير

اي ان الجنين الكامل الخلقة كالكبير فان وجد به شيء من الاثار المذكوره في الكبير تجب القسامه والديه
لان الظاهر ان تام الخلقة ينفصل حيا وان كان ناقص الخلقة فلا شيء عليهم لانه ينفصل ميتا كما في

الهداية اه

لكن على بهيمة ان يوجد عاقلة الذي يسوقها لذي

كقايد لها كذاك الراكب وبين قريتين كان الواجب

هنا على الاقرب حيث يسمع منه بها الصوت اذن فليشع

يعني اذا وجد القتيل على دابة يسوقها انسان فالدية على عاقلته دون اهل المحلة لانها في يده فصار كما اذا وجد القتيل في داره وكذا اذا كان قايدها او راكبها سواء كان مالكها اولا وان اجتمعوا فعليهم فصار كما اذا وجد في دارهم فان لم يكن مع الدابة احد كان على اهل المحلة لان وجوده على الدابة كوجوده في الموضع الذي فيه الدابة كما في النهاية وان وجد بين قريتين كان على اقربهما محمول على ما اذا كان بحيث يبلغ اهله الصوت لانه يلحقه الغوث منهم فيمكنهم النصرة وقد قصروا وان كانوا بحيث لا يبلغهم الصوت فلا شيء عليهم اذلم يكونوا قاتلين تقديرا في اخر القسامة من الهداية ولو وجد رجل قتيلا في ارض رجل الى جانب قرية ليس صاحب الارض من اهلها هو على صاحب الارض لانه احق بنصرة من اهل القرية وفي البزازية ان وجد بين قريتين ارضها وطريقها املاك لقوم فهو على الاقرب وهذا قول محمد وان وجد في ارض قرية لكنه اقرب الى بيوت قرية اخرى ان كانت الارض ملكا فعلى المالك والا فعلى اقربهما وسئل محمد اذا وجد بين قريتين او هو الى ما قربهما الى الحيطان او الى الاراضي قال ان الاراضي ليست في ملكهم وانما ينسب اليهم كما ينسب الصحاري فعلى اقربهما بيوتا وانما يراعي حال المكان الذي وجد فيه ان مملوكا فعلى الملاك القسامة والدية على عاقلتهم وان مباحا الا انه في ايدي المسلمين فالدية في بيت المال انتهى وسئل المرحوم ابو السعود ان المراد بقولهم بحيث يسمع الصوت ان يسمع من نفس القرية او من فنايها فاجاب ان المراد ان يسمع من نفس القرية وسئل عما اذا وجد القتيل في الجب هل يعتبر النداء من اعلاه او من جوفه فاجاب يعتبر من اعلاه اه

وان يكن بدار زيد تلزم عاقلة له وزيد يقسم

يعني اذا وجد القتيل بدار رجل كان عليه القسامة فتكرر عليه الايمان وكان على عاقلته الدية لان نصرته منهم وقوته بهم وانما تلزم الدية العاقلة ان ثبت ان الدار له بالبينة هذا اذا كذب العواقل ان الدار له فيقيم البينة على ذلك ولا يكفي مجرد اليد لان الظاهر حجة للدفع لا للاستحقاق كما مر وان قبل هذا على قولهما واما على قول ابي يوسف فمجرد السكنى واليد كان في القسامة والدية وسيأتي زيادة بيان لذلك اه

لكن بدار نفسه ان يوجد عاقلة الوارث في هذا لذي

ان كان الدار له بالبرهنة اعني بان يقيم في ذا البينة

لكنهما كالشافعي قالا لا شيء فيه نضم ذا مقالا

يعني اذا وجد الرجل قتيلا بدار نفسه كان على عاقلة ورثته الدية لورثته وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى كما قال الشافعي رحمه الله تعالى لا شيء فيه لابي حنيفة ان الدار حال ظهور القتيل للورثة فالدية على عاقلتهم ولهما ان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه ومن قتل نفسه فدمه هدر وان كانت الدار للورثة فالعاقلة انما يتحملون ما يجب عليهم تخفيفا عنهم ولا يمكن الايجاب للورثة على الورثة قال صدر الشريعة وهذا هو الحق واليه

اشار بقوله ونضم ذا مقالا اه

واهل خطة عليهم قررا قسامة لا ساكن ومن شرى

لكن ابو يوسف فيه قالا يشترك الجميع لا محالا

الخطة بالكسر الارض التي عليها علامة والمراد باهل الخطة الذين خط لهم الامام وقسم لهم الاراضي خطه حين الفتح اي ان القسامة عليهم ولو بقي واحد منهم دون السكان والمشترين فان باعوا كلهم فعلى المشترين وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف الكل مشتركون لان الضمان انما يجب بترك الحفظ ممن له الحفظ وقد استووا فيه في ذلك فصار كالدار المشتركة ولهما ان صاحب الخطة هو المختص في العرف بنصرة البقعة فيختص بالقسامة والدية وكان صاحب الخطة اصيل والباقي دخيل وولاية التدبير الى الاصيل وفي الدار المشتركة الولاية الى الملاك مطلقا بخلاف القرية والمحلة فقيل ابو حنيفة بنى ذلك على ما شاهد من عادة اهل الكوفة اه

وقال في السكان والملاك عليهم كانت بالاشتراك

الضمير لابي يوسف اي قال ابو يوسف ان القسامة على السكان والملاك يشتركون فيها جميعا وعند ابي حنيفة ومحمد لا يدخل السكان في القسامة مع الملاك كما في الهداية قال في الينابيع هذا اذا كان الكل فيها فان كان فيها سكان وليس فيها ملاك فعند ابي حنيفة الدية على الملاك دون السكان وعند ابي يوسف على السكان دون الملاك والملاك هم اصحاب الرقبة والسكان هم المستاجرون والمستعيرون والمرتهنون والمودعون انتهى والفتوى الآن على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى فان المرحوم ابا السعود لما سئل عن ذلك اجاب بانه لما كان حمل الدية على المتصرف ادعى الى الحفظ والحراسة عرض الامر على السلطنة العلية العثمانية ايدها الله تعالى وابدها فبرز الامر الشريف بالعمل بقول ابي يوسف رحمه الله تعالى ثم نقل عن خزانة الاكمل ولو وجد قتيل في سوق له ارباب تجب القسامة والدية عندهما على الارباب وقال ابو يوسف تجب على السكان وسئل ايضا عن زيد اذا آجر عمرا داره ثم وجد عمرو مقتولا فيها هل يلزم زيدا المالك ديته وهل اذا حكم القاضي بالدية على زيد لا تلزم زيدا الدية ولا ينفذ حكم القاضي عليه فيها لان القضاة ممنوعون بالامر السلطاني من الحكم بذلك مامورون بالحكم على قول ابي يوسف وسئل عما رجل سكن مخزنا مستقلا من مخازن الخان اذا وجد قتيلا فيه هل على اصحاب المخازن الباقية ديته فاجاب ان كان متصرفا على الاستقلال بالمخزن لا يلزمهم ديته اه

وهو اذا كان ببيت مشترك على الرؤوس لا بقدر ما ملك

وانه في الفلك حيث كانا تلزم مالكيه والسكانا

يعني اذا وجد القتيل في دار مشتركة كان على الرؤوس لان صاحب القليل يساوي صاحب الكثير في التدبير فكانوا سواء فكان المعتبر عدد الرؤوس كالشفعة واما في المحلة فقد افتى المرحوم ابو السعود بانها تعتبر على عدد البيوت وان الحاكم ان اعتبرها على عدد الرؤوس جاز واذا وجد في السفينة كانا على من فيها سكانا او ملاكا كما قال في الهداية وهذا على ما روي عن ابي يوسف ظاهر والفرق لهما ان السفينة تنقل وتحول فكانت كالدابة بخلاف المحلة والدار اه

وهل على اهل محلة يرى بمسجد لها كما قد قررا

يعني ان وجد القتيل في مسجد المحلة فالقسامة على اهلها لان التدبير فيه اليهم كما في الهداية

والسوق مملوكا على السكان عند ابي يوسف لا النعمان

اذ عنده كذاك عن محمد كانت على ملاكه ان يوجد

يعني وان وجد القتيل في السوق حال كون السوق مملوكا تجب القسامة على السكان عند ابي يوسف لا عند ابي حنيفة ومحمد فانها تجب على الملاك عند وجود القتيل فيه ٥٥

وان يكن في السجن او في الجامع والسوق غير الملك او في الشارع

ديته تلزم بيت المال من غير ما قسامة بحال

يعني ان وجد القتيل في السجن او في الجامع او في السوق الذي لا يكون مملوكا او في الشارع كانا ديته لازمة لبيت المال ولا قسامة على احد حال من هذه الاحوال اما السجن فلان اهله مقهورون فلا يتناصرون ولانه مبني لاستيفاء حقوق المسلمين فغنمه اليهم وغرمه عليهم هذا عندهما وعند ابي يوسف الدية والقسامة على اهل السجن لانهم سكان وولاية التدبير اليهم والظاهر ان القتيل منهم قال في الهداية وهذه فريعة الملاك والسكان وهي مختلف فيها بين ابي حنيفة وابي يوسف واما الجامع والشارع الاعظم فلانهما لعامة المسلمين من غير اختصاص وكذا الجسور العامة في بيت مال عامة المسلمين وكذا السوق اذا لم يكن مملوكا هو كالشوارع العامة فعلى بيت المال لانه لجماعة المسلمين كذا في الهداية قال صاحب النهاية عند ذكر السوق الذي ليس بمملوك ما نصه اراد بان يكون نائيا عن المحال اما الاسواق التي تكون في المحال فهي محفوظة بحفظ اهل المحلة فيكون القسامة والدية على اهل المحلة وكذا في السوق النائي اذا كان من يسكنه في الليالي او كان لاحد فيه دار مملوكة تكون القسامة والدية عليه لانه يلزمه صيانة ذلك الموضع لانه ينسب الى التقصير فيجب عليه موجب التقصير كذا في مبسوط شيخ الاسلام والوجيز ثم قال وفي المنتقى اذا وجد قتيل موصف من السوق فان كان اهل ذلك الصف يبيتون في حوانيتهم فالدية عليهم وان كانوا لا يبيتون فالدية على من له ملك الحوانيت انتهى وبهذا افتى المرحوم ابو السعود حين سئل عن قتيل وجد في جامع محلة او في شارع اعظم قريب من قرية بحيث يسمع الصوت هل يلزم فيه اهل المحلة او اهل القرية الدية والقسامة فاجاب ان الجامع مبني على الطلاقة في الكتب ففي اي جامع وجد القتيل كانت ديته في بيت المال واما بالا قسامة فيه من الشوارع والاسواق فهو ما يكون بعيدا عن المحلات والقرى واما ما يكون قريبا منها فالدية والقسامة فيه على اهل اقرب المحلات والقرى كما هو مسطور وفي شرح الهداية والمحيط البرهاني والتاتارخانية وسئل عن قتيل وجد بشارع اعظم قريب من المحلة فحكم حاكم بان لا دية على اهلها فهل يبطل حكمه فاجاب يبطل لان ما وقع في المتون من حكم الشارع الاعظم ليس على الطلاقة بل هو محمول على ما يكون بعيدا عن المحلات واما ما كان قريبا منها فالدية فيه على اهل المحلة لا على بيت المال وسئل عن قتيل وجد في الطريق العام في محلة من محلات قسطنطينية حرسها الله تعالى هل يلزم ديته اهالي المحلة فاجاب بنعم تلزمهم ونقل رحمه الله تعالى عن المنتقى اذا وجد القتيل في بعض هذه الطرق العامة التي ليست ملكا لاحد وانما هي لجماعة المسلمين فان الدية على اهل المحال التي تشرع لهذا الطريق ثم نقل عنه ايضا اذا وجد القتيل في مثل خندق مدينة ابي جعفر فهو بمنزلة الطريق الاعظم على اهل المحال انتهى قال صاحب الدرر الطريق ينقسم قسمين خاص وهو ما يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل لا مخرج كما ذكر في بحث الزائغة المستطيلة والا فطريق عام وهو ما لا يختص ويكون له مدخل ومخرج ويسمى الشارع وهو قسمان احدهما شارع المحلة وهو ما يكون المرور فيه اكثريا لاهل المحلة وقد يكون لغيرهم ايضا وهذا

على ما قال في النهاية في مسجد محلة على اهلها كما لو وجد في شارع المحلة والآخر الشارع الاعظم وهو ما يكون مرور جميع الطوايف فيه على السوا كالطريق الواسعة في الاسواق وخارج البلدان وهذا على ما قال في الهداية ومن وجد في الجامع والشارع الاعظم فلا قسامة فيه انتهى وقد عرفت ان الجامع مبني على الطلاقة وان الشارع مقيد بما قدمناه ومما يلحق بالشارع الاعظم والجسور العامة في وجوب الدية على بيت المال اذا وجد القتيل فيه وكان بعيدا عن العامر الاراضي التي تكون مرعى لاهالي القرى المعروفة بالميرية وهي الاراضي التي لا تكون عشرية ولا خراجية ولا يعلم كيف تصرف السلطان فيها حين الفتح فكانت مجهولة الحال والاراضي التي انقرض ملاكها فضبطت لبيت المال ايضا وجعلها وكلاء السلطان حين تحرير الولاية اقطاعا وسلموها الى الخارجي المعروف بالسباهي في زماننا وتعرف بارض التيمار او الى غير السباهي فان هذه الاراضي ليست ملكا للسباهي ولا للمتصرف فيها وانما رقبتها لبيت المال فحكمها حكم الشارع الاعظم والجسور العامة فاذا وجد القتيل فيها فان كانت قريبا من القرى فعلى اقربها وان كانت بعيدة فعلى بيت المال وان عليها اشجار هي ملك للرعية اذ مدار الدية على الاراضي ووجد الاشجار المملوكة فيها لا يوجب الدية الا ان يكون لاحد فيها مسكن ملك او خيم بها خيمة فيكون الدية ح عليه لتركه الموت كما حققه المرحوم ابو السعود واما الاراضي العشرية والخراجية فهي على ملك اصحابها كما عرف في كتاب الجهاد فاذا وجد القتيل فيها كان على المالك ٥٥

لكن في الصحرآء حيث يظهر بالبعد عن عمارة فاهدر

وان يكن في نهر كبير يهدر الا ان كان في الصغير

يعني اذا وجد القتيل في برية بعيدة عن العمارة اي بحيث لا يبلغ الصوت اليها فهو يهدر اي لا شيء فيه وانما قيد بالبعد لانه لو كان بالقرب من العمارة كانت القسامة على اهلها والمراد هنا البرية التي لا يكون ملكا لاحد لانها اذا كانت ملكا كانت القسامة على مالكها والدية على عاقلته وان وجد القتيل في النهر الكبير كالفرات يكون هدرا لا شيء فيه لانه ليس في يد احد ولا في ملكه اذا كان يمر به الماء بخلاف النهر الصغير وهو ما يستحق به الشفعة حيث يكون ضمانه على اهله لقيام يدهم وذكر شيخ الاسلام ان النهر الصغير اذا كان انبعاث مائه في دار الاسلام يجب الدية في بيت المال لانه في ايدي المسلمين بخلاف ما اذا كان انبعاث مائه في دار الحرب لانه يحتمل ان يكون قتيل اهل الحرب فيهدر وفي النهر الكبير اذا كان القتيل محتبسا بالشط فهو على اقرب القرى كالموضوع على الشط في يد من هو بالقرب منه الا يرى انهم يستقون منه الماء ويسقون دوابهم بخلاف النهر الصغير فان فيه القسامة والدية على اهله سوآء كان القتيل محتبسا بالشط او مربوطا عليه او كان النهر يجري عليه كما نقل عن البدايع ٥٥

واستحلف الذي يقول قد حصل ذا القتل من زيد ومن زيد قد قتل

بالله ما قتلته كلا ولا عرفت فيه غير زيد قاتلا

اي يحلف من قال قتله زيد بالله ما قتلته ولا عرفت له قاتلا غير زيد ٥٥

وفي محلة اذا ما يوجد ما جاز من سكانها ان يشهدوا

بقتل من سواهم او منهم اذ كلهم خصم بهذا يتهم

اي لا تقبل شهادة اهل المحلة المذكورة على غيرهم بالقتل ولا على واحد منهم اما شهادتهم على غيرهم فلا تقبل عند ابي حنيفة وقالا تقبل لان ولي القتيل لما ادعى على غيرهم تبين ان ليسوا خصما غاية الامر انهم

كانوا بعرضة ان يصيروا خصما وقد بطل ذلك بدعوى الولي على غيرهم فتقبل كالوكيل بالخصومة اذا
عزل قبلها وله انهم خصما بانزالهم قاتلين بسبب تقصيرهم وان خرجوا من الخصومة كالوصي اذا
خرج من الوصاية بعد ما قبلها لانه خصم في حقوق اليتيم وان لم يخاصم لقيامه مقام اليتيم شرعا
في حقوقه فاذا خرج من الوصاية بان بلغ الغلام او عزله القاضي فشهد لا تقبل وحاصل هذا ان من
صار خصما في حادثة ثم خرج من ان يكون خصما لا تقبل شهادته بالاجماع ومن كان بعرضة ان يصير
خصما تقبل شهادته بالاجماع فيهما يجعلان اهل المحلة ممن له عرضة ان يصير خصما وهو يجعلهم ممن صار
خصما وعلى هذين الاصلين يتفرع كثير من المسايل منها ان الوكيل اذا خاصم عند الحاكم ثم عزل لا تقبل
شهادته وان لم يخاصم تقبل والشفيع اذا طلب الشفعة ثم تركها لا تقبل شهادته بالبيع واذا لم يطلب
تقبل الوارثان اذا شهدا بالدين على الميت وثمة وارث آخر ولم الميراث فتقبل لان الوارث مع
الدين لا يصير خصما لان الدين مقدم على الارث ولكنه بعرضة ان يصير خصما ذكره صاحب النهاية والزيلعي
وانما بطلت شهادتهم بالقتل على من كان منهم لان الخصومة قايمة مع الكل الا ترى انه بمجرد دعواه على واحد
منهم لا تسقط القسامة والدية عنهم فكانوا متهمين وفي شرح مختصر الطحاوي اذا ادعى اهل المحلة على رجل
منهم او من غيرهم تصح دعواهم فان اقاموا البينة على المدعى عليه يجب القصاص عليه في العمد والدية في الخطأ
اذا ادعاه الاولياء في الدعوى فان لم يدع الاولياء على ذلك الرجل لا يجب عليه شيء ولا يجب على اهل المحلة شيء لانهم
انتفوا القتل على غيرهم انتهى واذا التقى قوم بالسيوف فاجلوا عن قتيل فهو على اهل المحلة الا ان يدعي الولي على
القوم او بعضهم ولو وجد قتيل في معسكر اقاموا بفلاة من الارض لا ملك لاحد فيها فان وجد في خباء او فسطاط
فعلى من يسكنه الدية والقسامة وان كان خارجا عن الفسطاط فعلى الاقرب الاخبية اعتبارا لليد عند انعدام الملك
وان كان القوم لقوا قتالا ووجد قتيل بين اظهرهم فلا قسامة ولا دية لان الظاهر ان العدو قتله فكان
هدرا فان لم يلقوا عدوا فعلى ما بينا وان كان للارض مالك فعلى المالك عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف
كذا في الهداية ومن جرح في قبيلة فنقل الى اهله فمات من تلك الجراحة فان كان صاحب فراش حتى مات
فالقسامة والدية على القبيلة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا ضمان فيه ولا قسامة لان الذي حصل في القبيلة
او المحلة ما دون النفس ولا قسامة فيه وصار كما اذا لم يكن صاحب فراش وله ان الجرح اذا اتصل به الموت
صار قتلا ولذا وجب القصاص فان كان ذا فراش اضيف اليه والا احتمل ان يكون من غير الجرح فلا يلزم
الشك ولو ان رجلا معه جريح به رمق حمله انسان الى اهله فمكث يوما او يومين ثم مات لم يضمن الذي حمله
في قول ابي يوسف وعلى قياس قول ابي حنيفة يضمن وفي النهاية عن المبسوط الجريح اذا وجد على ظهر انسان يحمله
الى بيته فمات بعد يوم او يومين فان كان صاحب فراش حتى مات فهو على الذي يحمله كما لو مات على ظهره
وان كان يذهب ويجيء فلا شيء على من حمله

واثنان لا سواهما ان كانا في الدار والعز لا ان بانا

منه بمقتول لا رفيقه لديه عند ابي يوسف لا محمد

يعني اذا كان رجلان في دار ثم وجد واحد منهما قتيلا يضمن الاخر ديته عند ابي يوسف وعند محمد
لا يضمنه لانه يحتمل ان يكون قتل نفسه فلا يضمنه بالشك ولابي يوسف ان هذا الاحتمال ساقط لان الظاهر
ان الانسان لا يقتل نفسه فصار كما لو وجد في المحلة حيث سقط هذا الاحتمال فكذا هنا ولو وجد القتيل
في ارض او دار موقوفتين على ارباب معلومين فعليهم لانهم احق الناس بتدبيرها ولو كانت وقفا على مسجد

فكذا

فكذا او كانا في المسجد وقد مر حكمه كذا في الدرر وغيرها لكن قد تقدم ان القسامة على السكان والمتصرفين
عند ابي يوسف وان القضاة مامورون بالعمل بهذا وقد سئل المرحوم ابو السعود عن زيد استاجر
طاحونة الوقف وكان فيها اجيره عمرو فبات عنده فيها بكر ثم وجد بكر قتيلا وعمرو مجروحا فسئل
فقال جرحني الحرامية وقتلوا بكرا ثم مات عمرو ولم يثبت ما قاله فهل يلزم زيدا الدية فاجاب ان كان
عمرو يتصرف فيها بالاستقلال فلا تلزم الدية زيدا ولو كان يقربها قرية بحيث يسمع الصوت منها لا تلزمهم
ايضا وانما تلزم المتصرف والقضاة مامورون بهذا وسئل ايضا عن وقف فيه اماكن متعددة كلها
وقف وجد في واحد منها قتيل كان ذلك المكان في اجارته وتصرفه بالاستقلال فاجاب بانه اذا كان
كذلك كان كانه وجد مقتولا في ملكه وسئل عن اهل قرية اجتمعوا في مكان منها فاقتتل زيد وعمرو فقتل
زيد عمرا فاذا انكر زيد القتل فهل تقبل شهادة اهل القرية عليه فاجاب ان كان محل القتل مملوكا تقبل
شهادتهم ولا تقبل شهادة المالك وقد تقدم عن البزازية ما يدل عليه

بقرية لمراة ان يوجد لها قسامة وعاقل يدي

لو وجد القتيل في قرية امراة تلزمها القسامة وتلزم عاقلتها الدية وهذا عند ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف القسامة على العاقلة ايضا

فصل العاقل

جمع معقلة بضم القاف من عقل البعير سميت الدية بذلك لانها تمنع الدم من السفك

وانها عساكر الديوان توخذ من عطية السلطان

ان منهم او لا في القاتل ثلاث اعوام هنا كوامل

دراهم ثلاثة او اربعه من كل فرد منهم بجمعه

عساكر الديوان اهل الديوان وهم الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان فتوخذ الدية من عطاياهم
وهي العطية التي يعطيها اياهم السلطان ان كان القاتل منهم وان لم يكن منهم فالعاقلة حيه اي قبيلته
فتوخذ في ثلاث سنين من كل واحد ثلاثة دراهم او اربعة ففي كل سنة يوخذ من كل واحد منهم درهم
او درهم وثلث

والحي ان لم يتسع لها وجب في ذاك ضم ما اليه في النسب

ادنى من الاحياء ثم الاقرب اليه فالاقرب اذ يرتب

اي ان لم يتسع الحي يضم اليه اقرب الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات واما الاباء والابناء فاختلف
في دخولهم كما في الدرر

ثم الذي يبقى على الذي جنى وانه كالفرد منهم ههنا

اي ثم الباقي من الدية التي لم يتسع الحي مع من اقرب الاحياء نسبا اليه على الجاني لان اصل الوجوب
عليه وانما يحول عنه الى العاقلة للتخفيف والقاتل كاحدهم لانه الجاني فلا معنى لاخراجه
عنهم

اما العبد معتق فالعاقله من حي مولاه تكون حامله

كذلك المولى وحيه هنا لعقل مولى للموالاة جنى

ان عاقلة المعتق حي سيده لان نصرته بهم والعاقلة لمولى مولاه وحيه

واعتبر وافي العجم التناصر بحرفة او ما سواها قررا

اي المعتبر في العجم التناصر سواء كان بالحرفة او غيرها وافتى ابو الليث وابو جعفر الهندواني وظهير الدين المرغيناني ان لا عاقلة للعجم لانهم ضيعوا انسابهم ولا يتناصرون فيما بينهم واكثر المشايخ قالوا للعجم عاقله لان لهم عاده بالتناصر وبه كان يفتي شمس الائمة الحلواني وقال الاستيجابي اهل صناعة القاتل عاقلته وديوانه ولكن بشرط ان يكونوا يتناصرون بها وهو اختيار كثير من المشايخ.

وحيث لا عقل فبيت المال او لا على الجاني بهذي الحال

اي من ليس له ديوان ولا حي فعاقلته بيت المال وان لم يكن للمسلمين والعياذ بالله لبيت مال كانت الدية عليه وروى محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه يجب في مال الجاني ولا يجب في بيت المال شيء بالاجماع كما في الخلاصه.

وما بنفس القتل شرعا تحمل عاقلة لا ما بصلح يحصل
او ما باقرار له تكذب او قود يزول ليس يطلب
لشبهة كما اذا ان عمدا قتل ابنا له وما بعمد قد حصل
ما جنى العبد وما كان هنا من دون ارش موضح بل جني

اي يتحمل العاقله ما يجب بنفس القتل والاصل في ايجاب الدية على العاقله قوله عليه الصلاة والسلام لاولياء الضاربه قوموا فدوه قاله حين ضربت امراة بطن امراة فالقت جنينا فرفعوا الامر اليه عليه الصلاة والسلام ولان الخاطي معذور وكذا المباشر شبه العمد لان الاله للتاديب لا للقتل وللنفس احترام فلا يهدر ولا وجه لايجاب القود عليه وفي ايجاب جميع المال عليه استيصال ماله فتضم اليه العاقله لانهم قصروا في تركهم مراقبته كذا في الدرر ولا توجب على العاقله ما وجب بالصلح او باقرار كذبته العاقله فيه او عمد سقط قوده بشبهة او قتله ابنه عمدا او لا جناية عبد لما روي انه عليه الصلاة والسلام قال لا يعقل العواقل عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحه كما في الدرر.

كتاب الاكراه

الاكراه لغة حمل الفاعل على امر يكرهه وشرعا كما قال.

ذا حمله الغير على فعل بما كان رضا الغير بفعل معدما
لا اختيار بل قد يفسد حينا وحينا ليس تفقد
اهلية المكره حينا اصلا اذ كان للخطاب شرعا اهلا

اي ان الاكراه شرعا حمل الغير على فعل وهو اعم من اللفظ وعمل ساير الجوارح بما اي بشيء كان معدما رضا الغير لذلك الفعل وذلك الشيء اعم من ان يكون قتلا او اتلاف عضو او نفس او حبسا او ضربا او قيدا وقوله لا اختيار عطف على رضى اي بما يعدم رضاه بالفعل لا يعدم اختياره اذ اختيار المكره لا يزول بالاكراه اذ هو في الحقيقة حمل الغير على ان يختار الاهون عند الحامل والاسوء على الفاعل من المكره به والمكره عليه بل لا يتصور الاكراه على ما ليس بالاختيار اذ لا يكره الشيخ على ان يكون شابا مثلا نعم قد يفسد اختياره كما في الملجي بقتل او اتلاف عضو وقد لا يفسده حينا كما في الاكراه بغير ذلك ولا تفقد بالاكراه اهلية المكره للوجوب فكان اهلا للخطاب بالاداء لبقاء الذمه والعقل والبلوغ وان ما اكره عليه اما فرض او مباح او رخصة او حرام وكل ذلك من اثار الخطاب حتى انه يوجر على ذلك الفعل المكره عليه مرة كما لو اكراه بالقتل على شرب الخمر واكل الميتة فانه يفترض عليه

ذلك ولو

٢٠٢

ذلك ولو صبر حتى قتل اثم لكونه مباحا لقوله سبحانه الا ما اضطررتم اليه ويأثم اخرى كما اذا كان حراما كالاكراه على قتل النفس المعصومه والزنا ويوجر على الترك مرة كما في الحرام كقتل النفس المعصومه وكما في الرخصة كاجراء كلمة الكفر على لسانه ويأثم اخرى كما في الفرض كشرب الخمر والاكل مكرها كما بينا وكما في المباح كالافطار في نهار رمضان وكل من الاجر والاثم اية الخطاب وحيث كان الاكراه حمل الغير على فعل بما يعدم رضاه به كان شاملا لكل من قسميه اعني الملجي وغير الملجي وكل من القسمين للاخر حسبما حققه صدر الشريعه حيث قال بعد تعريف الاكراه بانه فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره ما نصه وتحقيقه ان الرضا في مقابلة الكراهه والاختيار في مقابلة الجبر ففي الاكراه بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة موجوده فالرضى معدوم لكن الاختيار متحقق مع وصف الصحه فان الاختيار انما يفسد في مقابلة تلف النفس والعضو فان كل امر فيه هلاك احدهما فالامتناع عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات الا ترى ان الفرس الماسكه كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات عن الهوى من المكان العالي ومن الالقاء في النار عند مظنه التلف فالامتناع عنه وان كان اختيارا بالمعنى اختيار صورة قريب من الجبر فكذا في الاكراه عند خوف تلف النفس والعضو اختيار الامتناع عما فيه مظنة الهلاك اختيار فاسد لان الانسان عليه مجبول حيث ان الطبع عليه مجبول انتهى فما اعترض عليه بانه قد جعل قسم الشيء قسيما له حيث كان مفوت الرضا اعم من مفسد الاختيار ليس بشيء لوضوح ان المراد فيفوت رضاه ولا يفسد اختياره او يفسده كيف وقد صرح عقيبه بان فوت الرضا اعم نعم التعريف يحمل على فعل او لحمى التعريف بفعل يوقعه وانسب المعنى اللغوي كما لا يخفى ثم ما ذكرناه من الاثم انما يكون اذا علم انه مباح ولم يفعل اما اذا لم يعلم فلا اثم في الامتناع لانه موضع الشبهه والخفاء كما بين في كتب الاصول هذا حكم الحظر والاباحة واما حكم الصحة والفساد فالمكروه اعني الفعل ان صلح ان يكون الة للحامل كما في الاكراه على القتل واتلاف المال ان يجوز ان ياخذ الحامل الفاعل فيضرب به نفسا او مالا فيتلفه فكان الفاعل بالنسبة الى الحامل بمنزلة سيف او سهم في يده كان الفعل منسوبا الى الحامل كانه فعله بنفسه وخرج الفاعل من البين في الاقوال لا يصلح ان يكون الة لغيره اذ التكلم بلسان الغير لا يمكن فان كان القول مما لا ينفسخ ولا يتوقف على الرضا لا يبطل وينفذ على المكره اعني الفاعل كالطلاق والعتاق ونحوه كما سياتي مفصلا لان مثل هذه التصرفات تكون بدون الرضا بدليل انها لا تبطل بالهزل وانما تتوقف على القصد والاختيار وذلك موجود كما عرفت وان كان مما يحتمل الفسخ ويتوقف على الرضا كالبيع ونحوه يقتصر على المباشر الا انه يفسد لفوت الرضا ولذا لا تقع اقارير المكره كلها والافعال قسمان منها ما لا يصلح ان يكون الة فيه كالاكل والوطي لان الاكل بفم الغير لا يتصور حتى لو اكرهه على الاكل في نهار رمضان يفسد صومه دون صوم الحامل ومنها ما يصلح ان يكون الة فيه كاتلاف النفس والمال وسياتي حكم الضمان مفصلا واما شروط الاكراه فهي كما قال.

والشرط فيه قدرة للحامل سلطانا او لصا وخوف الفاعل
ايقاعه وما به تهددخوفا للنفس او للعضو كان متلفا
فالملجي المعتد ذا او موجبا فقد الرضا كالحبس او ان يضربا
وكونه مما عليه اكرها ممتنعا قبل لحق وجها
لنفسه مما او حق من سواه او حق شرع الله جل الله

يريد ان شروط الاكراه اربعة الاول قدرة الحامل على تحقيق ما هدد به سواء كان الحامل سلطانا او لصا

وهذا عندهما وعند ابي حنيفة رحمهم الله تعالى لا يتحقق الا من السلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان
لان في زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الاكراه فاجاب على ما شاهد واليوم ظهر الفساد
وصار الامر الى كل متغلب فيتحقق الاكراه من الكل والفتوى على قولهما كما في الخلاصة وعلى هذا فتوى
متاخرين كالمرحوم ابي السعود حيث افتى بان من اقر وهو في حبس حكام العرف ثم ادعى انه كان مكرها في
اقراره تسمع دعواه وافتى حيث سئل عن رجل اقر بشيء ثم ادعى اني كنت مكرها لان القاضي قال لي
ان لم تقر واما اني اعرض في حقك الى العتبة السلطانية انه يكون ذلك اكراها وتسمع دعواه وفي القنية
متغلب قال لرجل اما ان تبيع هذه او ادفعها الى خصمك فباعها منه فهو بيع مكره وفيه دلالة
على ان الاكراه باخذ المال اكراه شرعا والثاني خوف الفاعل ايقاع الحامل ما هدده به بان يغلب على ظنه
انه يفعل والثالث ان يكون ما هدده به متلفا للنفس او للعضو وهذا اعني متلف النفس او العضو هو
الاكراه الملجي المفسد للاختيار كما تقدم فقوله او موجبا عطف على متلفا يعني وكون ما هدد به موجبا غم
الرضا وذلك كالتهديد بالحبس او الضرب وكذا التهديد بالقيد وهو غير الملجي قال صدر الشريعة واعلم
ان هذا يختلف باختلاف الناس فان الاراذل ربما لا يغتمون بالضرب او الحبس فالضرب الذي لا يكون
اكراها في حقهم هو الضرب المبرح وكذا الحبس لا بد ان يكون حبسا مؤبدا والاشراف يغتمون بكلام فيه
خشونة فمثل هذا يكون اكراها لهم وفي شرح الوهبانية عن القنية قال لامرأته اوقع الى القبالة او اوتي
بانه لا شيء لك علي والا اقول ان في يدك ذهب يشمي الملك فدفع او اقر خوفا في معنى الاكراه وله ان يدعي
دينه عليه وقد تقدم ان ذلك يختلف باختلاف الزمان وما نقل عن القنية واقع في زماننا من بعض الولاة
نسأل الله تعالى اللطف وفي الخانية وجامع الفصولين ان جرا من السلطان اكراه ولو بلا وعيد وتهديد
والشرط الرابع كون الفاعل ممتنعا مما اكره عليه لحق نفسه كبيع ماله او اتلافه او لحق شخص سواه كاتلاف
مال الغير او حق الشرع كشرب الخمر والزنا ونحوهما

وانعقدت تصرفات المكره بالقول ان بملجي او غيره

اي ان تصرفات المكره القولية منعقدة سواء كان الاكراه بالملجي او غيره فيما لا يحتمل الفسخ اصلا كالنكاح
والطلاق والعتاق والرجعة والاستيلاد والتدبير والعفو عن دم العمد واليمين والنذر والظهار والايلا
والفي في الايلا والاسلام كما سياتي فالاكراه لا يعمل في هذه المواضع اذ تصح كلها من المكره وما يحتمل الفسخ
بفسخ وذلك كما بينه بقوله

كالبيع والشرا والايجار والصلح والابرا والاقرار

فان يشا يبطله او اجازا فكل ذلك منه شرعا جازا

يعني حيث كان بيعه وما عطف عليه منعقدا فان شاء امضاه وان شاء ابطله لان الاكراه مطلقا يعدم
الرضا والرضا شرط صحة هذه العقود فتفسد بانعدامه كما كانت المساواة شرط صحة البيع في الاموال الربوية
فحيث فاتت كان البيع فاسدا على ما سبق ولا يخفى ان ذكر الابرا والاقرار في التمثيل للانعقاد على سبيل التغليب
كما وقع لصدر الشريعة والمراد ان ذلك مثلها في انه ان شاء امهله وان شاء ابطله

فيملك المقبوض من قد اشتري فصح ان يعتق كذا ان دبرا

مؤديا قيمته ويلزم ان طايعا يقبض او يسلم

يعني ان البايع اذا كان مكرها والمشتري غير مكره فقبض المشتري المبيع ملكه المشتري لان المبيع بيعا

فاسدا

فاسدا يملك بالقبض كما تقدم وبيع المكره فاسد لانعدام وصفه وهو الرضا كما بينا فاذا قبض المشتري المبيع
وكان البايع مكرها فتصرف فيه المشتري تصرفا لا يمكن نقضه كان اعتقه او دبره جاز ولزم المشتري
قيمته كما في ساير البياعات الفاسدة غير ان في بيع المكره لا ينقطع حق استرداد البايع اذا تداولته
الايدي بان باعه المشتري من آخر وباعه آخر من آخر ولم يرض البايع بذلك بخلاف ساير البياعات الفاسدة
لان الفساد فيها لحق الشرع وقد تعلق بالبيع الثاني حق العبد وحقه لحاجته مقدم اما هنا الرد لحق
العبد وهما سوا فلا يبطل حق الاول لحق الثاني كما في الهداية وقوله ويلزم ان طايعا الخ يعني اذا
قبض البايع الثمن طوعا فقد اجاز البيع وليس له فسخه بعد ذلك لان قبض الثمن دليل الاجازة
كما في البيع الموقوف وكذا اذا سلم طايعا بان كان الاكراه على البيع لا على الدفع لان ذلك دليل الاجازة واما
ان سلم مكرها او قبض الثمن مكرها فلا يكون اجازة ثم اذا قبض الثمن مكرها كان عليه رده الى المشتري
ان بقي في يده وان هلك لا يضمنه لان الثمن كان عند المكره امانة لانه اخذه باذن المشتري والمتبض
اذا كان باذن المالك فانما يجب الضمان اذا قبضه للتملك وهو لم يقبضه له لكونه مكرها على قبضه فكان
امانة كما في الكافي وهذا بخلاف ما اذا اكرهه على الهبة ولم يذكر الدفع فوهب ودفع حيث يكون فاسدا لان
مقصود المكره استحقاق لا مجرد اللفظ وذلك في الهبة بالدفع وفي البيع بالعقد على ما هو الاصل
فدخل الدفع في الاكراه على الهبة دون البيع كما في الهداية ولو هلك المبيع في يد المشتري ضمن قيمته للبايع
لانه قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه كما لو اعتقه وللبايع ان يضمن ايا شاء من الحامل والمشتري
كالغاصب وغاصب الغاصب فان ضمن الحامل رجع المشتري بقيمته لانه قام مقام البايع باداء الضمان لان
المضمون يصير ملكا للضامن من وقت سبب الضمان وان تداولته الايدي وان ضمن احد المشترين نفذ
كل شراء بعده اي بعد شرائه لانه ملكه باداء الضمان فظهر انه باع ملكه ولا ينفذ ما قبله لان استناد ملك
المشتري الى وقت قبضه بخلاف ما اذا اجاز المالك عقدا منها حيث ينفذ ما كان قبله وبعده لان المانع
كان حقه وقد اجاز فيعود الكل جايزا وفي البزازية بعد ذكر الاكراه على البيع والهبة ثم تصرف المشتري
او الموهوب له ان احتمل النقض ينقض ويأخذه المكره بخلاف ساير البياعات والهبات الفاسدة وان
لا يحتمل النقض يضمن المكره اسم فاعل قيمته يوم التسليم الى المشتري وان شاء ضمن المشتري او الموهوب له
ايا شاء ضمنه قيمته يوم قبضه او يوم احدث فيه تصرفا لا يحتمل النقض بخلاف المشتري شرا فاسدا حيث
لا يضمنه يوم الاحداث بل يوم قبضه وفي البزازية ايضا طالبوه بمال باطل واكره على ادائه فباع جاريته
بلا اكراه جاز البيع وهذه عادة الظلمة اذا صادروا رجلا ان يتحكموا بالمال ولا يذكروا بيع شيء والحيلة
فيه ان يقول من اين اعطي ولا مال لي فاذا قال الظالم بع جاريتك فقد صار مكرها على بيعها
فلا ينفذ انتهى

وحل بالملجي شرب الخمر ونحو لكن بهذا الامر

ان كان لا يفعله ويصبر ياثم لاني الكفر حيث يجبر

فانه بالصبر فيه يؤجر كما عن الصحب الكرام يؤثر

اي يحل بالاكراه الملجي اعني بالقتل وقطع العضو شرب الخمر ونحوه كاكل الميتة والدم ولحم الخنزير لان حرمة
هذه الاشياء مقيدة بحال الاختيار وهي في حالة الضرورة مبقاة على اصل الحل لقوله سبحانه الا ما اضطررتم
اليه حيث استثنى حالة الضرورة والاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا شبهة ان الاضطرار حاصل بالملجي

كما في حالة المخمصة وكذا لو خاف من الضرب على اتلاف نفسه او عضو حل له ذلك اذا غلب على ظنه تلف النفس او العضو وقدر بعضهم بادنى الحد وهو اربعون سوطا فان هدد بالاقل لا يسعه ذلك لكن قال الزيلعي ان الرجوع في ذلك الى راي المبتلى به فان غلب على ظنه تلف النفس او العضو وسعه ذلك والا لا لكن ان لم يفعل وصبر اثم في هذه الصور كما في المخمصة ايضا لانه بالامتناع عن المباح كان ساعيا في اتلاف نفسه الا ان يحمل الاباحة فيعذر بالجهل هنا ولا يأثم ان ابى على الكفر وصبر حتى قتل بل يؤجر لان خبيبا رضي الله تعالى عنه صبر حتى صلب وسماه عليه الصلاة والسلام سيد الشهداء وقال هو رفيقي في الجنة

ورخص ان يلجئ ان يظهر كفرا اذ الايمان حقا اضمرا

اي رخص للمكره بالملجئ التلفظ بكلمة الكفر وقلبه مطمئن بالايمان لحديث عمار بن ياسر رضي الله عنه حين ابتلي به فقال له عليه الصلاة والسلام كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان فقال عليه الصلاة والسلام فان عادوا فعد وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان الآية

كذا به خص مال المسلم ويضمن الحامل فيه فاعلم

لا قتله وان فيه الحامل نقاد في العمد فقط لا الفاعل

اي كما رخص بالملجئ اظهار الكفر رخص به اتلاف مال المسلم لان مال الغير يستباح للضرورة كما في حال المخمصة وقد تحققت ولصاحب المال ان يضمن الحامل لان المكره آلة له فيما يصلح ان يكون آلة فيه كما تقدم لا قتله اي لا يرخص بالملجئ قتل المسلم فان اكره بقتل على قتل غيره لم يسعه ان يقدم عليه بل يصبر حتى يقتل هو فان قتله كان آثما لان قتل المسلم لا يستباح لضرورة اصلا فان كان القتل عمدا يقاد الحامل لان المكره آلة للحامل فيه ايضا كما تقدم وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال زفر يجب على المكره وقال ابو يوسف لا يجب عليهما وقال الشافعي رحمهم الله تعالى يجب عليهما واما في الخطا فيجب الدية على عاقلة المكره والكفارة عليه كما نقل عن المستصفى

والمكره النكاح والطلاق منه يصحان كذا العتاق

ثم على الحامل شرعا يرجع بقيمة العبد كذاك يشرع

رجوعه ان لم يطا بالنصف عن الذي سمي بغير خلف

قوله المكره مبتدا اول والنكاح مبتدا ثان والطلاق عطف عليه اي ان النكاح والطلاق يصحان من المكره مطلقا بملجئ او غيره وكذا العتاق لان هذه الاشيا تصح مع الهزل وعند الشافعي لا يصح فيرجع المكره على الحامل في العتق بقيمة العبد فيضمنه موسرا كان او معسرا ولا يرجع الحامل على العبد لانه مؤاخذ باتلافه ويرجع على الحامل في الطلاق بنصف المهر ان لم يطا لان ما عليه كان يحتمل السقوط بوقوع الفرقة من جهتها بمثل الارتداد وتقبيلها ابن الزوج وقد تاكد عليه بالطلاق فيضاف الى الحامل من حيث الاتلاف بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر تقرر بالدخول لا بالطلاق وفي الهداية ولو اكره على التوكيل بالطلاق والعتاق ففعل الوكيل جاز استحسانا لان الاكراه يؤثر في فساد العقد والوكالة اسم فاعل لا تبطل بالشروط الفاسدة ويرجع على المكره اسم فاعل استحسانا لان مقصوده زوال ملكه اذا باشر الوكيل

والنذر والايلاء واليمين والفيء في الايلاء اذ يكون

ورجعة

ورجعة فهذه الاحكام تصح والظهار والاسلام

لكن بر الاسلام حيثما رجع يحبس وقتله يقينا امتنع

اي صح نذر المكره بان اكره على نذر وصح ايلاؤه ويمينه بان اكره على حلف على شيء وصح فيئه في الايلاء لان النذر واليمين لا يلحقهما الفسخ فلا يؤثر فيهما الاكراه وكذا الايلاء يمين في الحال كما انه طلاق في المال والاكراه والاكراه لا يمنع واحدا منهما والفيء في الايلاء يصح مع الهزل فكذا مع الاكراه وكذا تصح رجعته لانها استدامة النكاح فكانت ملحقة به وكذا يصح ظهاره لان الظهار من اسباب التحريم ويستوي فيه الجد والهزل فكذا الطوع والكره وصح اسلامه فانه اذا اكره عليه صار مسلما اذ وجد احد الركنين قطعا وفي الاخر احتمال فرجحنا جانب الوجود احتياطا لكن اذا رجع من الاسلام يحبس ولا يقتل لتمكن الشبهة لاحتمال عدم الاسلام في الابتداء فيكون كفره اصليا فلا يكون مرتدا

وما بالاكراه تصح ردته فما ان ارد تبين زوجته

اي لا تصح ردة من اكره على الردة فلا تبين زوجته لان الردة تتعلق بالاعتقاد بدليل ان من نوى ان يكفر يصير كافرا وان لم يتكلم بالكفر والاكراه دليل عدم الاعتقاد فلو قالت امراته بنت منك وقال اظهرت ذلك وقلبي مطمئن بالايمان فالقول له استحسانا

لا حد بالزنا الى الاكراه كان من السلطان لا سواه

اي لا يحد المكره على الزنا اذا كان المكره له السلطان لا اذا كان من سوى السلطان فانه يحد بالزنا الزاني بالاكراه ح وهذا عنده وقالا لا حد في الوجهين وهذا اختلاف عصر كما بيناه سابقا حسبما ذكره الزيلعي

كتاب الحجر

الحجر لغة المنع ومنه الحجر بكسر الحاء للعقل لانه يمنع صاحبه عن الفساد قال تعالى هل في ذلك قسم لذي حجر اي ذي عقل وهو شرعا كما قال

وانه منع نفاذ القول في الشرع لا منع نفاذ الفعل

اي هو في الشرع منع نفاذ القول لا منع نفاذ الفعل لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح وذلك لان التصرف القولي لا يوجد في الخارج بل باعتبار الشرع كالبيع ونحوه فجاز ان يعتبر عدمه بخلاف التصرف الفعلي اذ هو موجود خارجي كالقتل واتلاف المال فلم يمكن اعتبار عدمه اذ يكون سفسطة

وسبب الحجر الجنون والصغر والرق فالقول اذن لا يعتبر

فلا يجوز تصرف المجنون المغلوب بحال اصلا ولو اجازه الولي لان صحة العبارة بالتمييز ولا تمييز له وان كان يجن تارة ويفيق اخرى فهو في حال افاقته كالعاقل واما المعتوه فهو كالصبي العاقل في تصرفاته وفي رفع التكليف عنه قال الزيلعي واحسن ما قيل فيه انه من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون فالمراد بالمجنون ما يشمل القوي والضعيف كالمعتوه اذ كل منهما محجور كما بينا والمراد بالصغر ان لا يكون بالغا وهو اما ان يكون عديم العقل بان يكون غير مميز او ناقص العقل بان كان مميزا فلا ينفذ تصرفه الا باذن الولي قال في الذخيرة

والمذهب عندنا ان الصبي العاقل صحيح العبارة فيما ينفعه من التصرفات كقبول الهبة والاسلام
فيما يتردد بين النفع والضرر كالتجارة هو صحيح العبارة انعقاد الانفاد او فيما يضره من كل
وجه كالطلاق والعتاق فهو فاسد العبارة نفاذا وانعقادا وانما كان الرق سببا للحجر لرعاية
حق المولى كيلا يتعطل منافع عبده ولا تملك رقبته بتعلق الدين به غير ان المولى اذا اذن
فقد رضي بفوات حقه فالعبد اهل في نفسه لانه مكلف محتاج كامل الراي كالحر غير ان حجره
لحق المولى والصبي لم تنقص اهليته فان اذن الولي نفذ تصرفه واذن الولي آية الاهليه وكذا
المعتوه هو كالصبي العاقل بخلاف المجنون المغلوب كذا في الهداية وشرح الزيلعي.

فانهم بالفعل ما اتلفوا كان عليهم الضمان يعرف

اي ان المحجورين وهم المجنون والصبي والعبد اذا اتلفوا بفعلهم شيئا ضمنوا وهذا تفريع على قوله
لا منع نفاذ الفعل اي لا حجر في الافعال كما تقدم لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد كالذي يتلف
بانقلاب النائم عليه يجب عليهم الضمان احيا لحق المتلف عليه حتى لو انقلب على قارورة فكسرها
ضمنها في الحال فاذا اتلفوا بفعلهم شيئا ضمنوه في الحال وفي جامع الفصولين الصبي لو اتلف
مالا غيره بلا سبق ايداع او اقراض يضمن بالاجماع وفي النهاية في كتاب الكفالة قال قاضي خان اذا اقر
العبد باستهلاك مال وكذبه المولى او اقرضه انسان او باعه وهو محجور او وطي امراة بشبهة بغير
اذن المولى فانه لا يواخذ به في الحال وكذا لو اودعه انسان فاستهلك الوديعة لا يواخذ به في الحال حتى
يعتق عند ابي حنيفة ومحمد وذكر في الفوايد الظهيرية اختلف المشايخ في مراد محمد بقوله استهلك مالا
لا يواخذ به حتى يعتق بعضهم قال المراد اذا اقر باستهلاك وكذبه المولى وبعضهم قال المراد به العبد
المحجور البالغ اذا اودع مالا فاستهلكه لا يواخذ به في الحال بل بعد الاعتاق عند ابي حنيفة ومحمد وذكر
الامام المحبوبي في الجامع الصغير من مشايخنا من يحمل قوله استهلك ان يقر بانه استهلك فلا يواخذ حتى يعتق
واما اذا استهلك مال غيره عيانا يواخذ به في الحال فان كان له كسب يوفي ذلك من كسبه وان لم
يكن له كسب يباع رقبته بدين الاستهلاك الا ان يقضيه المولى انتهى فقد بان بهذا ان الحجر انما هو
هو منع نفاذ التصرف القولي كما ذكرنا في الوقاية والكنز وعامة المتون فمن عرفه بانه منع عن
التصرف مطلقا ليشمل منع العبد عن التصرف والفعلي الضار في الحال وقال عند قولهم فان اتلفوا
اي المحجورون مالا ضمنوا ما نصه الا ان ضمان العبد بعد العتق مستندا الى ما نقله هو عن البدايع ان
العبد اذا اتلف مال الغير انما يواخذ به بعد العتق قايلا ان من قال هو يعني الحجر منع نفاذ تصرف
قولي لم يصب حيث اخرج منع الرقيق عن نفاذ تصرفه الفعلي في الحال لم يصب لما سمعت عن النهاية ان
العبد اذا اتلف مالا عيانا يواخذ به في الحال ويباع فيه رقبته ومجرد ما نقله عن البدايع لا يكفي في الرد
على هولاء الايمة رحمهم الله تعالى.

فالعبد ان اقر ليس ينفذ في حق مولاه بلى ينفذه
بحق نفسه فان بالمال اقر لا يطلب اذن في الحال
بل بعد عتقه وليس يهمل في الحد والقصاص بل يعجل

تفريع على كون هذه المعاني الثلاثة المذكورة موجبة للحجر في الاقوال دون الافعال اي فالعبد اذا اقر لا ينفذ
اقراره في حق مولاه بل ينفذ في حق نفسه لقيام اهليته ولا ينفذ في جانب السيد رعاية لحقه لان نفاذه

لا يوري عن تعليق الدين برقبته او كسبه وكل ذلك اتلاف لمال المولى فلا ينفذ في حقه فان اقر العبد
بمال لزمه بعد العتق لوجود الاهلية وزوال المانع ولا يطلب منه في الحال لقيام المانع وان اقر
بحد او قصاص لزمه في الحال لانه مبقى على اصل الحرية فيهما لانهما من خواص الانسانية وهو مملوك
من حيث انه مال لا من حيث انه ادمي ولذا لا يصح اقرار المولى عليه فيهما كما تقدم فينفذ اقراره على
نفسه بهما وبطلان حق المولى فيهما ضمني كما ذكره الزيلعي.

وجاز شرعا منه ان يطلقا لا منهما فلم يجز ان طلقا
كلا ولا الاعتاق والاقرار فما لهذا منهما اعتبار

يعني جاز الطلاق من العبد لقوله عليه الصلاة والسلام لا يملك العبد والمكاتب شيئا الا الطلاق
وليس فيه ابطال ملك المولى ولا تفويت منافعه ولانه عارف وجه المصلحة فيه فينفذ
ولا يجوز منهما الطلاق اي من الصبي والمجنون لقوله عليه الصلاة والسلام كل طلاق واقع الا
طلاق الصبي والمعتوه ولا يصح اعتاقهما لتمحضه ضررا في حقهما ولا اقرارهما لان اعتبار القول
بالشرع الا ترى انه يحتمل الصدق والكذب والشارع قبل شهادة البعض دون البعض وفي رد
اقرارهما نظر لهما فيرد ولا يعتبر شرعا وسياتي زيادة تفصيل في ذلك ان شاء الله تعالى.

والجاهل الطبيب كالمكاري ان مفلسا يحجر للاضرار
كذاك مفت ماجن فيمنع فالضرر العميم شرعا يدفع

اي يحجر على الطبيب الجاهل والمكاري المفلس والمفتي الماجن دفعا للضرر العام ان الطبيب
الجاهل يفسد على الناس ابدانهم والمكاري المفلس يفسد عليهم اموالهم فانه الذي يكاري
الدابة وياخذ الكرا فاذا جاء اوان السفر لا دابة له ولا مال يشتري به دابة فينقطع المكتري عن
الرفقة والمفتي الماجن هو الذي يعلم الناس الحيل الباطلة فيفسد اديانهم كالذي يعلم الزوجة
لترتد فتبين من زوجها ويعلم الرجل ان يرتد فتسقط عنه الزكاة ثم يسلم كذا نقل عن الكفاية
والماجن من مجن الشي يمجن مجونا اذا صلب او غلظ وقولهم رجل ماجن كانه ماخوذ من غلظ الوجه
وقلة الحيا كذا نقل عن الجمهرة وليس المراد بالحجر هنا حقيقة التي هي منع نفاذ التصرف وقوله الا ترى
ان المفتي لو افتى بعد الحجر واصاب جاز ولو افتى قبل الحجر فاخطا لم يجز وكذا الطبيب لو باع
الادوية بعد الحجر واصاب جاز ولو افتى قبل الحجر فاخطا لم يجز وكذا الطبيب لو باع الادوية بعد الحجر
نفذ بيعه فالمراد به المنع الحسي وهو المنع عن العمل لانه من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فلا
يناقض هذا قولهم اسباب الحجر ثلاثة كذا نقل عن البدايع.

والدين كالفسق فليس فيه حجر ولا في سفه السفيه

السفه خفة تعتري الانسان فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع او العقل وغلب في عرف الفقها
على تبذير المال واسرافه على خلاف مقتضى الشرع او العقل والمراد انه لا يحجر على الحر المكلف بسبب
دين او فسق او سفه وهذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله تعالى يحجر على
السفيه واذا طلب غرما المفلس الحجر عليه حجره القاضي ومنعه عن البيع والاقرار وعندهما وعند
الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له.

والطفل ان غير رشد يبلغ اليه دفع المال لا يسوغ

يكن من السنين فاذا بلغها خمسا وعشرين فرعا سوما

تسليمه ثم بعدها ولو بلا رشد ولكن قبلها ان حصلا

منه بماله تصرف نفذ وان يكن من قبل معدوم الرشد

يعني ان الصبي اذا بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله اتفاقا لقوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم الى قوله سبحانه فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم فابو حنيفة رضي الله تعالى عنه قدر الايناس بالزمان وهو خمس وعشرون سنة فانه حين اذا بلغه المرء يمكن ان يصير جدا لان ادنى مدة البلوغ اثنتا عشر حولا وادنى مدة الحمل ستة اشهر فبهذا المبلغ يمكن ان يولد له ابن ثم في ضعف هذا المبلغ يولد لابنه ابن فالظاهر ان يونس منه رشد ما في سن خمس وعشرين فيدفع اموله اليه وقبل هذا السن ان تصرف في ماله بيعا او شراء صح تصرفه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا يصح لانه لو صح لم يكن منع المال عنه مفيدا قلنا بل يفيد لان غالب تبذير السفهاء بالهبة فمنع المال يمنع الهبة ثم بعد خمس وعشرين يسلم اليه ماله وان لم يونس منه رشد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم معها كما قاله صدر الشريعة ثم المراد بالرشد في المال فاذا بلغ مصلحا لماله لا يحجر عليه ولو كان فاسقا وعند الشافعي في الدين ايضا

ويحبس المديون للايفاء من كان قاضيا بلا امتراء

ولو قضى القاضي الذي عليه من ماله فامره اليه

ان كان جنس دينه والمال مختلفا فجاز في ذا الحال

كبيعه الدرهم للدينار من دينه والعكس ايضا جاري

اي يحبس القاضي المديون لاجل ايفاء دينه دفعا لظلمه بالمماطلة ولو كان للمديون مال من جنس ما عليه من الدين كان كان الدين عليه دراهم وماله ايضا دراهم او كانا دنانير جاز للقاضي ان يقضي دراهم دين المديون من دراهم المديون ودنانيره من دنانيره لان الداين لما كان له ان ياخذ دينه اذا ظفر بجنس حقه من غير رضا المديون كان للقاضي ان يعينه على ذلك وقوله كبيعه الخ اي كذلك يجوز للقاضي ان يبيع دراهم المديون ليقضي ما عليه من الدنانير وعكسه بان يبيع دنانير المديون ليقضي ما عليه من الدراهم لان الدراهم والدنانير متحدان في الثمنية والمالية ولذا يضم احدهما للاخر في الزكاة مختلفان في الصورة والحكم ايضا لان ربا الفضل لا يجري بينهما فبالنظر الى الاتحاد تثبت للقاضي ولاية التصرف وبالنظر الى الاختلاف لم يثبت للداين عند الظفر باحدهما عملا بالشبهين

وبيعه العروض ليس يشرع لدينه كذا العقار يمنع

اي لا يجوز للقاضي ان يبيع عروض المديون ولا عقاره لقضاء دينه لان البيع لا بد فيه من الرضا من الجانبين ولا رضا هنا من جانب المالك

افلس والذي شرى ثم عرض في يده مع اذنه بالقبض

من بايع كان على السواء من غرمايه بلا امتراء

يعني لو اشترى متاعا فافلس والمتاع قايم في يده فبايع المتاع اسوة الغرماء وانما قيد بكون المتاع في يد المشتري لانه لو كان قبل قبض المشتري كان للبايع ان يحبس المتاع حتى يقبض

الثمن

الثمن وقيده باذن البايع لان المشتري اذا قبضه بغير اذن البايع كان له ان يسترده ويحبسه بالثمن وقال الشافعي رحمه الله تعالى للبايع الفسخ واخذ متاعه قبل القبض وبعده وفي شرح الكنز عن فتاوي النسفي ان البايع انما يكون اسوة الغرماء فيما اذا اخذ ارباب الديون او القاضي العوض وقسم بينهم بلا اختياره اما لو اتى المديون بعض الغرماء بقضاء دينه حال اختياره فله ذلك

فصل البلوغ

ويبلغ الغلام بالانزال او احتلامه او الاحبال

وهي بانزال وحيض او حبل بواحد منها بلوغها حصل

الاصل ان البلوغ يكون بالانزال حقيقة ولكن غيره مما ذكر لا يكون الا بالانزال فجعل كل واحد منها علامة البلوغ

وواحد من هذه ان ما ظهر فيهما قد قدر خمس عشر

اي ان لم يوجد شي من هذه الاشيا المذكورة فحين يبلغ الصبي والجارية في السن خمسة عشر سنة وهو قولهما وقول الشافعي وهو رواية عن ابي حنيفة رحمهم الله تعالى وبه يفتى والمشهور عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه قدر للغلام ثماني عشر سنة وللجارية سبعة عشر سنة

ادناه فيهما التسع واثنا عشر فيه فجاز ان يداقرا

يعني ادنى البلوغ للجارية تسع سنين وللغلام اثنا عشر سنة فاذا راهقا بان بلغا هذا السن واقرا بالبلوغ فالقول قولهما واحكامهما احكام البالغين لانه معنى لا يعرف الا من جهتهما ظاهرا فاذا اخبرا به ولم يكذبهما الظاهر قبل قولهما فيه كما يقبل قول المراة في الحيض كما في الهداية

فصل الاذن

الاذن لغة الاعلام قال الله تعالى واذن في الناس بالحج اي اعلم ومنه الاذان لانه اعلام لوقت الصلاة وشرعا كما قال

واذن عبد فك حجر الرق عنه من المولي ورفع الحق

فبعده لنفسه المتصرف منه فذا بالاهل حقا يوصف

يعني الاذن للعبيد شرعا فك الحجر الثابت بالرق ورفع المانع عن التصرف وذلك من المولى لان الحجر من التصرف انما كان لحق المولى لان تصرف العبد موجب لتعلق الدين برقبته او كسبه وكل ذلك مال المولي فلا بد من اذنه كيلا يبطل حقه من غير رضاه فاذا اذن له المولي فقد سقط حقه برضاه فيتصرف العبد حينئذ لنفسه ويصير كالاحرار في التصرفات لانه كان مالكا للتصرف فانه باهليته الاصلية باعتبار عقله ونطقه الذي هو ملاك التكاليف والحجر عليه انما كان لحق المولي خوفا من تعلق الدين برقبته او كسبه فحيث اذن فقد رضي بتصرفه باعتبار الاهلية الاصلية فالاذن اسقاط من المولي ولذا لا يتوقت كما سياتي قريبا لان الاسقاطات لا تتوقت وكذلك اذا اذن الوصي او القاضي لعبد اليتيم وكذلك الصبي العاقل اذا اذن له وليه فان الحجر انما يكون كان خوفا من سوء تصرفه وعدم اهتدائه للاصلح والاذن له دليل صلاحية التصرف فجاز تصرفه والاذن عنده فك وعند الشافعي عبارة عن توكيل وانابة لانه يتصرف للمولي باذنه اذ المانع

بالعبد

ما التصرف لنفسه هو الرق وهو باق بعد الاذن وثمرة الاختلاف تظهر في صحة التقييد عندهما حتى لا يجوز للعبد ان يجاوز ذلك عندهما كالوكيل لا يملك الا ما اطلق له واما عندنا فهو اسقاط ودفع من المولي فيتصرف باهلية وانما يخلفه المولى في الملك فقط لتعذر ثبوت الملك له فالعبد فيما عدا ذلك كالحر لان المانع حق المولي وقد اسقطه والاسقاطات لا تقبل التقييد كالطلاق والعتاق وكما اذا رضي المستأجر ببيع عبد مستاجر من شخص بعينه او سلم البائع المبيع الى المشتري قبل نقد الثمن على ان يتصرف فيه نوعا من التصرف دون نوع فانه لا يعتبر تقييده لان ذلك اسقاط لحقه فلا يقبل التقييد ثم شرط الاذن ان يكون العبد ممن يعقل التصرف ويقصده وان يكون الاذن ممن يملك التصرف بيعا واجازة ورهنا ونحو ذلك ولا يشترط ان يكون مالكا للرقبة حتى جاز الاذن من العبد المأذون والمكاتب والشريك مفاوضة او عنانا والاب والجد والقاضي والولي ذكره الزيلعي

لذا على مولاه ليس يرجع بعهدة فذاك شرعا بيع

اي كونه يتصرف لنفسه باهليته التي هو متصف بها من قبل لا يرجع على سيده بالعهدة فاذا اشترى شيئا ليس له طلب الثمن من السيد لانه يشتري لنفسه فلا يطلب الثمن من السيد وليس هو كالوكيل حيث يطلب ثمن ما اشتراه للموكل منه

وان له يوما يكون اذنا يكون ماذونا الي الحجر هنا

يعني اذا اذن له السيد يوما كان ماذونا في جميع الايام حتى يحجر عليه السيد وهذا تفريع على ان الاذن رفع الحجر اي اسقاطه من جانب السيد فلا يتوقت لان الاسقاطات لا تتوقت كما بيناه وليس هو توكيلا حتى يتوقت

كالاذن في نوع له اذنا عما جميع الانواع عموما حتما

يعني اذا اذن السيد له في نوع من انواع التجارة كان اذنا عاما في جميع انواع التجارات لان الاذن اسقاط لا توكيل فلا يتقيد قال الزيلعي ولو امره بنوع من التجارة كان اذنا في الجميع وكذا اذا قيده بوقت او معاملة شخص لا يتقيد واما اذا امره بشراء شي بعينه كالطعام والكسوة لا يكون ماذونا لانه استخدام وكذا لو قال له اجر نفسك من فلان لانه امره بعقد واحد فيكون استخداما بخلاف ما اذا قال اجر نفسك من الناس او اقعد صباغا او خياطا او قصارا وكذا اذا قال له اد الي كل شهر او كل يوم كذا درهما فانه اذن لانه لا يتوصل اليه الا بالكسب بالتجارة والحاصل انه اذا اذن له بعقود متكررة كان ماذونا كقوله اشتر ثوبا وبعه او بع ثوبي هذا واشتر بثمنه كذا وان اذن له بعقد واحد لم يوجد فيه ما يدل على الاذن لا يكون ماذونا ولو غصب ثوبا فامره ببيعه كان اذنا لانه لا يمكن حمله على الاستخدام لعدم الملك

صريحا او دلالة فيثبت ان باع او شري ومولي يسكت

اي يثبت الاذن من السيد صريحا وهو ظاهر او دلالة كما اذا راه سيده يبيع ويشتري فسكت يكون اذنا لان العادة جرت بان من لا يرضى بتصرف عبده ينهاه بل يؤدبه قال في الهداية سواء باع عينا مملوكا لمولاه او لغيره باذنه او بغير اذنه بيعا صحيحا او فاسدا ونقل عن الخانية انه اذا راى عبده يبيع عينا مملوكة لسيده فسكت لا يكون اذنا وكذا المرتهن اذا راى الراهن يبيع الرهن فسكت

لا يبطل

لا يبطل الرهن وروى الطحاوي عن اصحابنا انه رضا ويبطل الرهن كذا نقله الشمني

فجاز ان باع كذا ان اشترى ولو بغبن فاحش تقررا

وفيهما يجوز ان يوكلا والرهن وارتهانا ان حصلا

اي جاز له ان يبيع ويشتري ولو بغبن فاحش وهذا عنده لانه واقع في ضمن التجارة لا مقصودا وعندهما لا يجوز بالغبن الفاحش وجاز له ان يوكل في البيع والشرا لان التوكيل من توابع التجارة وجاز له ان يرهن ويرتهن لان ذلك ايفا واستيفا فهو من توابع التجارة

وجوزوا ايضا له المزارعه ويشتري بذرا يكون زارعه

اي جاز له عقد المزارعه وجاز له ان يشتري بذرا يزرعه لانه يحصل به الربح

وجاز للارض اذا تقبلا كذا مضاربا اذا ما عملا

كذا لمضارب ان يدفعا مالا فانه بذا لن يمنعا

اي جاز له ان ياخذ الارض قبالة بالاستيجار او المساقاة وجاز له ان ياخذ المال مضاربة وان يدفع المال مضاربة فذلك كله من التجارة

وجاز بالعنان ان يشاركا وفي المفاوض لا يجوز ذلكا

اي جاز له ان يشارك عنانا لا معاوضة لانها تتضمن الكفالة كما تقدم وهو لا يملكها لكونها تبرعا

وصح ايضا انه يستأجر لنفسه ونفسه قد يؤجر

اي جاز له ان يستاجر البيوت والحوانيت والاجرا لان ذلك من صنيع التجارة وجاز له ان يؤجر نفسه لان الاجارة من باب التجارة لانها بيع المنافع ولا يلزم من امتناع بيع نفسه امتناع اجارتها اذ الحر لا يملك بيع نفسه ويملك اجارتها وانما لا يرهن المأذون نفسه لان الرهن يوجب الحبس الى قضاء الدين ويفوت غرض المولي وهو الكسب فلا يتناوله الاذن

وجاز ان اقر بالايداع والدين والغصب بلا امتناع

اي جاز اقراره بوديعة ودين وغصب لان الاقرار من توابع التجارة لانه لو لم يصح اقراره لم يعامله احد فلا بد من قبول اقراره فيما هو من باب التجارة والاقرار بالدين من بابها وكذا بالغصب لان ضمان الغصب ضمان معاوضة عندنا لانه يملك المغصوب بالضمان فكان من باب التجارة وكذا اقراره بالوديعة من باب التجارة لانه لا بد منها فكان من توابعه ولوازمه ولا فرق بينهما اذا كان عليه دين او لم يكن اذا كان الاقرار في صحته وان كان في المرض قدم غرما الصحة كما في الحر وحاصله ان ما يكون من ديونه من باب التجارة يصح اقراره به صدقه المولي او كذبه وما لا يكون من باب التجارة لا يصدق فيه الا بتصديقه لانه فيه كالمحجور عليه ويبطل اقراره للزوجة والولد والوالد عند ابي حنيفة خلافا لهما وهو كالاختلاف في بيع الوكيل من هؤلاء ذكره الزيلعي

ولو عقيب الحجر ان اقرا بالمال ان في يده استقرا

اي جاز اقراره ولو كان بعد حجره بان حجره المولي وفي يده مال فاقر انه لغيره امانة او غصب او بغير بدين فيقضي مما في يده من المال وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى لا يجوز اقراره لهما ان المصحح لاقراره ان كان الاذن فقد زال بالحجر وان كان اليد فالحجر ابطلها لان يد المحجور غير معتبرة وصار كما اذا اخذ المولي كسبه من يده قبل اقراره او ثبت حجره بان باعه المولي من غيره ولهذا لا يصح اقراره في حق رقبته بعد الحجر كان اقر بدين وليس في يده شي وله ان المصحح هو اليد لا يصح اقرار المأذون فيما اخذه المولي من يده واليد باقية حقيقة

وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغ ما في يده من الاكتساب عن حاجته واقراره دليل تحققها بخلاف
ما اذا انتزعه المولي من يده قبل الاقرار لان يد المولى ثابتة حقيقة وحكما فلا تبطل باقراره وكذا
ملكه ثابت في رقبته فلا يبطل باقراره من غير رضاه وهذا بخلاف ما اذا باعه لان العبد قد يتبدل
بتبدل الملك فيبقى ما يثبت بحكم الملك ولهذا لم يكن خصما فيما باشره قبل البيع كذا في الهداية

وحطه للعيب قدر ما يعهد من ثمن يجوز ان يقصد

اي يجوز له ان يحط من الثمن لاجل العيب قدر ما يعهد لدى التجار فلعل الحط انظر له من قبول المعيب

وجاز لو اهدى من الطعام يسيرا او اضاف ذا الاطعام

اي جاز له ان يهدي اليسير من الطعام ويضيف من يطعمه استجلابا لقلوب المعاملين له قالوا ولا بأس
للمرأة ان تتصدق من منزل زوجها باليسير كالرغيف ونحوه لان ذلك غير ممنوع عادة كذا في الهداية

وما له بغير اذن المولي تزوج ولا تسرا اصلا
ولا كتابة بعبده ولا تزويجه فلم يجز ان يفعلا

اي ليس له ان يتزوج بغير اذن سيده لانه ليس من باب التجارة فلا ينتظمه الاذن وما له ان يتسرى
اصلا سواء اذن له المولي او لا كما بين في الاصول ولا يجوز له ان يكاتب عبده او امته واحدا منهما وكذا
ليس له ان يعتق لان العتق اقوى من الكتابة والكل ليس من التجارة

والدين في تجارة ان لحقا او ما بمعناها اذن تعلقا
من ذلك العبد بنفس الرقبه يباع فيه اذ عليه اوجبه
الا اذا ما فدا مولاه عن دينه بما له فداه
وذاك كالبيع او الايجار او اشترائه او استيجار
وغرمه في الغصب والوديعه وجحده امانة مشروعه
والعقر في وطئ التي قد اشترى من بعد ما استحقاقها تقررا

قوله والدين مبتدا خبره قوله تعلقا وقوله يباع استيناف بياني اي كل دين لحق المأذون في تجارة
كالبيع والشرا او لحقه في ما بمعنى التجارة كالايجار بان آجر وقبض الاجر ولم يسلم المؤجر حتى انقضت
المدة فطلب منه الاجر وكالاستيجار وكالغرم في الغصب والوديعة او امانة جحدها وقد تقدم ان الامانة
اعم من الوديعة وكالعقر في وطئه مشريه اذا استحقت فانه بعد استحقاقها يلزم العقر وهو انما حصل
في ضمن التجارة اعني الشرا فينتظمه الاذن يتعلق برقبة المأذون فيباع فيه الا ان يفديه المولي فلا
يباع الا اذا كان مولاه حاضرا لان اختيار الفداء له وقال زفر والشافعي لا يباع العبد وانما يباع كسبه في
دينه بالاجماع لهما ان غرض المولي من الاذن تحصيل ما لم يكن لا تفويت مال كان له وذلك في تعلق
الدين بكسبه حتى اذا فضل منه شيء عن الدين يحصل له بالرقبة بخلاف دين الاستهلاك لانه نوع جناية
واستهلاك الرقبه بالجناية لا يتعلق بالاذن ولنا ان الواجب في ذمة العبد ظهر وجوبه في حق
المولي فيتعلق برقبته استيفا كالاستهلاك والجامع دفع الضرر عن الناس وهذا لان سببه التجاره
وهي داخلة تحت الاذن وتعلق الدين برقبته استيفا حامل على المعاملة فمن هذا الوجه صلح غرضا للمولي
وينعدم الضرر في حقه بدخول المبيع في ملكه وتعلق الدين بكسبه لا ينافي تعلقه بالرقبه فيتعلق
بهما غير انه يبدأ بالكسب في الاستيفا ابقا لحق الغرما وابقا لمقصود المولي وعند انعدامه يستوفي

من

من الرقبة كما في الهداية وانما قيد بدين التجارة وما في معناها لان ما يلحقه من الدين في غيرهما
لا يظهر في حق المولي كما في مهر امراة تزوجها فوطئها فاستحقت فالمهر على العبد يتأخر الى ما بعد
العتق كما في النهاية نقلا عن المبسوط

وثمن العبد بقدر الحصص ان بيع يقسم لم يزد او ينقص

يعني ان بيع العبد ولم يفده المولي يقسم ثمنه بين الغرما بالحصص لان ديونهم متعلقة برقبته
فيتحاصصون في الاستيفا من بدلها كما في التركة

كذا بما من قبل دينه كسب او بعده وبالذي كان اتهب
لا بالذي مولاه منه حصلا من قبل دينه فذا لن يدخلا

اي كما يتعلق الدين برقبته يتعلق بكسبه الذي كسبه قبل الدين او بعده ويتعلق بما كان اتهبه وذلك
لما سبق انه لا تنافي بين تعلق الدين برقبته وتعلقه بكسبه فيتعلق بهما لكن يبدأ بالاستيفا من كسبه
رعاية لحق الغرما ومقصود المولي فان لم يوجد الكسب يستوفي من الرقبه وقوله لا بالذي الخ اي لا يتعلق
الدين بالذي اخذه مولاه منه قبل الدين اي قبل لحوقه اذ لا معارض له عند الاخذ فيسلم له ولا يدخل
فيما تعلق به الدين

وبعد اخذ دينه فما بقي يطالب العبد به ان يعتق

يعني اذا فضل شيء من دينه بعد ما بيع يطالب به بعد العتق لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبه
ولا يباع ثانيا لئلا يمتنع البيع ولئلا يتضرر المشتري ولا يستغني لدفع الضرر عن المشتري ايضا ولان الغرما
كانوا بالخيار ان شاؤا باعوه وان شاؤا استسعوه فاذا اختاروا بيعه وباعوه لم يبق لهم تعلق الاستسعا
ولو اشتراه بعد ذلك مولاه الاول لم يكن لهم على العبد تعلق ايضا لان هذا ملك جديد بسبب جديد وتبدل
الملك كتبدل العين ذكره الزيلعي

وغلة المثل هنا للسيد جازت مع الدين بلا تردد

اي للمولي مع وجود الدين على العبد ان ياخذ منه غلة مثله وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز لان
حق الغرما مقدم في كسبه على المولي ووجه الاستحسان ان في اخذ الغلة للمولي منفعة للغرما فانه يتركه
على حاله لاجل ما له من المنفعة ولا يحجر عليه فيفسد عليهم باب الاكتساب الا اذا اخذ منه اكثر من غلة
مثله فيسترد منه الزيادة لانه لو يمكن من ذلك لم يحصل غرض الغرما فلم يكن في اخذ ما يزيده لهم فيوخذ
منه بالقياس فيمنع منه ويقدم حقهم ذكره الزيلعي

ويأخذ الداين بعد ما بقي ومحجر ان يأبق

اي بعد اخذ السيد منه غلة مثله يأخذ الداين ما بقي من كسبه بالحصص ثم شرع في بيان ما يحجر به المأذون
فيحجر ان ابق لان العادة ان المولي لا يرضى بتصرف العبد الخارج عن طاعته فكان حجرا دلالة

كذا بحجر سيد فيحجر ان كان عالما بذاك الاكثر
من اهل سوقه فان المعتبر في ذلك الحجر الذي قد اشتهر

اي ويحجر السيد عليه ان علم بذلك اكثر اهل سوقه ولا يحجر بدون علم اكثرهم لئلا يتضرروا لانه ان اكتسب شيئا
فالمولي ياخذه وان لحقه دين يقيم البينة انه كان حجر عليه قبله فيتأخر حقهم الى بعد العتق ولا يدرى ايعتق
اولا او متى يعتق فيكون غارا لهم ويشترط علم العبد بالحجر ايضا ثم اذا لم يعلم بالاذن الا العبد ثم حجر عليه بعلمه

يتحجر لعدم الاضطرار باحد ١٥

وردة المولي اذا مالحق بدارهم كذا الجنون المطبق

وموته كما اذا استولد وقيمة يضمنها ذا السيد

اي يتحجر ايضا بردة السيد اذا لحق بدارهم وبجنونه المطبق وبموته وتحجر الامة الماذونة بالاستيلاد ويضمن السيد قيمتها للغرما اذا امتنع باستيلاده بيعها فيضمن قيمتها لهم ١٥

وان احاط كلما في ذمته بكسبه مستغرقا ورقبته

لم يملك المولي الذي في يده اصلا فلا يعتق عبد عبده

يعني اذا احاط دين الماذون واستغرق كسبه ورقبته فلا يملك سيده ما في يده ولا يعتق عبده اي عبدا كسبه الماذون وهذا عنده وعندهما يملك السيد ما في يده من كسبه وينفذ عتق عبده ويغرم قيمته للغرما لانه يملك الماذون فيملك كسبه ضرورة بخلاف الوارث اذا اعتق عبدا في التركه وهي كلها مشغولة بالدين حيث لا ينفذ العتق لان انتقال الملك الي الوارث عند استغنا الميت نظرا له فاذا كان عليه دين انتظر في الصرف الي قضا دينه دون النقل الي الورثه فلا يملكونه وله ان ملك المولي انما يثبت خلافة عنه عند فراغه عن حاجته كملك الوارث علي ما بينا والمحيط به الدين مشغول بحاجته فلا يخلفه فيه ولا يملكه فلا ينفذ اعتاقه ذكره الزيلعي ١٥

ولم يجز ان باع بالاقل من سيد وجاز لو بالمثل

اي لا يجوز بيعه من سيده بالاقل من القيمة بل بالمثل لانه لا تهمة في بيعه بمثل القيمة فيجوز واما بالاقل ففيه تهمه فلا يجوز وهذا لان حق الغرما تعلق بالماليه فليس له ابطال حقهم بخلاف ما اذا حابي الاجنبي عند محمد ابي حنيفة اذ لا تهمه فيه وبخلاف ما اذا باع المريض عينا من وارثه بمثل قيمتها حيث لا يجوز عنده لان المريض ممنوع من ايثار بعض الورثه بالعين لان للناس اغراضا في العين فلا يملك ايثار بعض الورثه بها وفي حق غيرهم ممنوع عن ابطال الماليه حتي كان له ان يبيع ماله بمثل القيمه وباقل منها الي ثلثي القيمة اذا لم يكن عليه دين لان له ان يحابي بقدر الثلث كما يجوز له ان يتبرع به وبعد موت المريض الغرما احق بالماليه والورثه احق بالعين حتي كان لهم ان يستخلصوها بالقيمة وكذا لبعضهم اذا سلم البعض وهذا الحق لهم في التركه كحق المولي في مال عبده الماذون حتي كان له استخلاصه بالقيمه وحق الغرما في الموضعين لم يتعلق الا بالماليه حتي لا يكون لهم الاستخلاص بالقيمة اصلا وقال ابو يوسف ومحمد ان باع من المولي جاز البيع فاحشا كان الغبن او يسيرا ولكن يخير بين ان يزيل الغبن وبين ان ينقض البيع لان في المحاباة ابطال حق الغرما في الماليه فيتضررون بخلاف البيع من الاجنبي بالغبن اليسير حيث يجوز عندهما ولا يؤمر المشتري بازالته والمولي يؤمر بازالته لان البيع باليسير من الغبن متردد بين التبرع والبيع لدخوله تحت تقويم المقومين فاعتبرناه تبرعا في البيع من المولي للتهمة وغير تبرع في حق الاجنبي لانعدامها وبخلاف ما اذا باع من الاجنبي بالكثير من المحاباه حيث لا يجوز علي اصلهما الا باذن المولي ولا اذن في البيع من الاجنبي وهو اذن فيما يشتريه بنفسه غير ان ازالة المحاباه لحق الغرما كذا ذكره الزيلعي ١٥

وباع منه سيد بالمثل من قيمة كذاك بالاقل

لكنه يخير في الزايد حطه او فسخ عقد العاقد

يعني

يعني يجوز ان يبيع منه سيده بمثل القيمة وباقل لان المولي اجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين والكلام فيه لانه لا يملك كسبه فيخرج المبيع عن ملكه فيصح كالاجنبي وقوله لكنه اي اذا باع منه سيده بزايد علي القيمه كان يخير فاما ان يزيد المحاباة او ينقض البيع قليلة كانت المحاباة او كثيرة لان الزياده تتعلق بها حق الغرما كما بينا في جانب العبد بخلاف ما اذا اشتري من غير المولي حيث يجوز اليسير من المحاباة عندهما وعنده يجوز مطلقا هذا كله فيما اذا كان عليه دين وان لم يكن عليه دين لا يجوز مبايعته مع المولي لعدم الفايده لان الكل ماله ولا حق فيه لغيره كما ذكره الزيلعي ١٥

ان سلم المولي المبيع قبل ان يقبض من ماذونه فلا ثمن

يعني ان باع السيد من عبده الماذون عينا بثمن وسلم المبيع قبل قبضه الثمن منه سقط الثمن لان المولي لا يجب له علي عبده دين وبتسليمه المبيع سقط حبسه فخرج المبيع عن يده بلا شي وانما قيد بالثمن وهو الدراهم والدنانير لان المبيع بل لو كان عرضا كان المولي احق من الغرما اما اذا باع العبد المديون من سيده عينا وسلم الي المولي قبل قبض الثمن لا يسقط لانه يجوز ان يثبت للعبد المديون علي سيده دين كما اذا استهلك المولي شيا من كسبه في هذه الحاله حيث يضمن مثله للعبد كما في النهايه ١٥

وسيد ان اعتق الماذونا جاز وان يكن هنا مديونا

لكنه الاقل من دين ومن قيمته للغرما قد ضمن

اي جاز للسيد اعتاق عبده الماذون ولو كان الماذون مديونا لوجود ملكه فيه واذا كان مديونا يضمن المولي للغرما الاقل من دينه وقيمته فاذا كان الدين اكثر من قيمته ضمن الدين اذ لا حق للغرما الا في الدين وفي العكس ضمن القيمة اذ تعلق حقهم بالرقبه وهو اتلفها واذا كان ما عليه من الدين اكثر من قيمته يطالب هو بما زاد عليها لان الدين في ذمته وما لزم المولي الا بقدر ما اتلف ضمانا فيبقي الباقي عليه ١٥

اذا اشتري العبد وباع ساكتا عن اذنه فالاذن كان ثابتا

فلم يبع في دين استغرقا عليه الا حيثما اقرا

سيده بالاذن او ان برهنا غريمه بانه قد اذنا

يعني اذا اشتري العبد وباع ساكتا عن اذنه ولم يبين انه ماذونا او غير ماذون كان ماذونا واذنه ثابت بظاهر حاله ولا يباع لدينه الا اذا اقر مولاه باذنه لان الاذن بالتجاره دخل بيع رقبة الماذون بالدين او اذا اثبت الغريم اذن المولي بان قال المولي هو محجور فان القول له لانه متمسك بالاصل فاذا اثبت الغريم بالبينه اذن المولي في بياع والمسئله علي وجهين احدهما ان يخبر ان مولاه اذن له فيصدق استحسانا عدلا كان او لا والقياس ان لا يصدق لانه مجرد دعوي ولا يصدق الا بحجه وجه الاستحسان ان الناس تعاملوا بذلك واجماع المسلمين حجة يخص بها الاثر وهو قوله عليه الصلاة والسلام البينة علي المدعي ولذا يترك به القياس قال الزيلعي وما ضاق علي الناس امره اتسع حكمه ولما عمت بليته سقطت قضيته وعلي هذا القياس والاستحسان دعوي الوكاله والمضاربه والشركه والبضاعه وما اشبهها والثاني ان يبيع ويشتري ولا يخبر بشي والقياس فيه ان لا يثبت الاذن لان السكوت محتمل وفي الاستحسان يثبت لان الظاهر انه ماذون لان عقله ودينه يمنعانه عن ارتكاب المحرم ويجب حمل امور المسلمين علي الصلاح ما امكن فاذا ثبت انه ماذون بظاهر حاله لزمته الديون فيستوفي من كسبه وان لم يف كسبه لم تبع رقبته الا باقرار المولي باذنه او ثبوته بالبينه كما قلنا وقد استقصي العلامة ابن نجيم احكام العبيد فاحببت ايرادها مجموعة كما

مثله هو وان كان اكثرها تقدم مفرقا في احكام العبيد لا جمعة عليه ولا عيد ولا تشريق ولا اذان ولا اقامة ولا حج ولا عمرة وعورتها كالرجل وبزيادة البطن والظهر ويحرم نظر غير محرم الى عورتها فقط وما عداها ان اشتهى ولا يجوز كونه شاهدا ولا مزكيا علانية ولا عاشرا ولا قاسما ولا مقوما ولا كاتب حكم ولا امينا لحاكم ولا اماما اعظم ولا قاضيا ولا وليا في نكاح او قود ولا يلي امرا عاما الا نيابة عن الامام الاعظم فله نصب القاضي نيابة عن السلطان ولو حكم بنفسه لم يصح ولو اذن لعبده بالقضا فقضى بعد عتقه جاز بلا تجديد اذن ولا وصيا الا اذا كان عبد الموصي والورثة صغار عند الامام الاعظم ولا يملك وان ملكه سيده ولا زكاة عليه ولا فطرة وانما هي على مولاه ان كان للخدمة ولا اضحية ولا هدي عليه ولا تكفير الا بالصوم ولا يصوم غير فرض الا باذن السيد ولا نذرا وجب بايجابه وكذا الاعتكاف والحج والعمرة ولا ينفذ اقراره بمال ماذونا او مكاتبا الا باذن مولاه الا اذا اقر الماذون بما في يده ولو بعد حجره وكذا اقراره بجناية موجبة للدفع او الفداء غير صحيح بخلافه بحد او قود ولا ينفذ تزوج نفسه ويجبر عليه ويجعل صداقا ويكون نذرا ورهنا ولا يرث ولا يورث ولا تصح كفالته حالة الا باذن سيده ولا دية في قتله وقيمته قائمة مقامها كلا وبعضا ولا تبلغها ولا عاقلة له ولا هو منهم وحده النصف ولا احصان له وجنايته متعلقة برقبته كديته ولا سهم له من الغنيمة وانما يرضخ له ان قاتل ويباع في ديته ويدفع في جنايته ان لم يفده سيده وينكح اثنتين ولا تسرى له مطلقا وطلاقها ثنتان وعدتها حيضتان ونصف المقدر ولا لعان بقذفها ولا تنكح على حرة ويصح عتقه من الكفارات ولا يحد قاذفه وانما يعزر وقسمها على النصف من قسم الحرة ومهرها لسيدها ولا يلحق ولدها مولاها الا بدعوة ولو اقر بوطئها وايلاء الامة المنكوحة شهران ولا خادم لها ولو جميلة ولا يجب نفقتها الا بالتبوية ولم تبوء الا بعد الاستبراء بخلاف الحرة ولا حصر لعدد السراري ويجوز جمعهن في مسكن بدون الرضا ولا ظهار ولا ايلاء من امته ولا مطالبة لها اذا كان مولاها عنينا ولا حضانة لاقاربه بل لسيده ولا قصاص بينه وبين الحر في الاطراف بخلاف النفس وتجب الحكومة بحلق لحيته ورده مريضا على مولاه بخلاف الحر ولو زوجة واذا لم يقدر على الوضوء الا باعانة فعلى السيد ان توضيه بخلاف الحر ولا يتزوج الا باذن مولاه ومهره متعلق برقبته كالدين ويباع في نفقة زوجته ولا تجب عليه نفقة ولده ولا تسمع الدعوى والشهادة عليه الا بحضور سيده ولا يحلى في دين ويملكه الكفار بالاستيلاء ولا يصح تصادق العبد والامة على النكاح الا في المسبيين قبل القسمة بخلاف الحر كان التاتارخانية واعتاقه باطل ولو معلقا بما يملكه بعد عتقه وكذا وصيته وهبته وصدقته وتبرعه الا اهداء اليسير من الماذون والمحاباة اليسيرة منه والاذن في العزل الى مولاها وهو المطالب لزوجها العنين والمجبوب بالتفريق وليس مصرفا للصدقات الواجبة الا اذا كان مولاه فقيرا او كان مكاتبا ولا يتحمل عنه مولاه مؤنته الادمي احصار عن احرام ماذون فيه ولا ترجع الحقوق اليه لو وكيلا محجورا ولا جزية عليه ولا يدخل في القسامة ووطي احدى الامتين بيان للعتق المبهم بخلاف وطي احدى المرأتين لا يكون بيانا في الطلاق المبهم وامره عبده باتلاف شي موجب لضمانه وامر عبد الغير باتلاف مال غير مولاه موجب للضمان على الامر مطلقا بخلاف الحر الا اذا كان سلطانا ويضمن بالغصب بخلاف الحر ولو كان صغيرا ولا يصح وقفه وعقده موقوف على اجازة مولاه وتخرج الامة في العدة ويحل سفرها بغير محرم ولا حق له في بيت المال ولا يوخذ بالتمييز عنا لو كان عبد ذمي ولا يصح الوقف على عبد نفسه او امته عند محمد الا المدبر وام الولد ولم ار حكم التقاط

واستيلاده

واستيلاده على المباح وينبغي في الثاني ان يملكه مولاه اخذا من قولهم لو ورد ادنافا لجعل لمولاه ويفرده مولاه على الصحيح ولا يحده عندنا انتهى لكن قوله لا ينفذ اقراره بمال ماذون الا باذن المولى غير ظاهر لانه ان اراد انه لا ينفذ اقرار الماذون ان يأذن له المولى في الاقرار فغير صحيح لما تقدم ان اقراره فيما كان من التجارة او ما في معناها صحيح نافذ يواخذ به في الحال وان كذبه المولى كما اذا اقر بوطي مشريته بعد ما استحقت حيث يلزمه العقر حالا لانه في ضمن الشراء وهو من باب التجارة بخلاف ما اذا اقر بوطي جارية رجل بنكاح بغير اذن مولاها فاقتضها لانه ليس من باب التجارة كما في النهاية وغيرها وان اراد ان اقراره ماذونا لا يصح في حال من الاحوال الا ان يكون باذن المولى بان يقر المولى بالاذن او يثبت الاذن بالبينة ليكون احترازا عما اذا باع العبد او اشترى ساكنا كما تقدم فلا يصح لان اقراره انما لا ينفذ في حق رقبته لانها ملك المولى وينفذ على كسبه اذا كان مديونا لان ما كسبه ح ليس ملك المولى لان المولى انما يخلفه في الملك بعد فراغه عن حاجة العبد فهو ماذون ظاهر الحال وله حكم الماذون الا انه لا تباع رقبته الا باقرار المولى او ثبوت الاذن بالبينة فليتامل فلعله من تحريف الكتاب ؟

والعاقل الصبي ان تصرفا فيما به النفع يقينا عرفا
كذلك المعتوه جاز مثلما ان يقبلا الوهب كذا ان سلما
لا في الذي يضر كالطلاق وان يكن بالاذن والعتاق
وجاز فيما النفع والضر احتمل كالبيع ان بالاذن اتصل
بشرط ان يعقل بيعا سالبا للملك والشرا فيه جالبا

قد تقدم في اول الكتاب الحجر تفسير المعتوه وانه كالصبي العاقل في الحكم فاذا تصرفا بما فيه نفع معروف لهما كالسلام بهما وقبولهما الهبة صح بدون ان ياذن وليهما وان كان فيه ضرر كالطلاق والعتاق والهبة والصدقة لا يصح تصرفهما وان كان دائرا بين النفع والضرر كالبيع والشرا والاجارة والنكاح باذن الولي ومعنى الاذن لهما هو فك الحجر عنهما واثبات الولاية لهما مع بقاء ولاية الولي عليهما ووجه ما ذكر ان الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل مميز ويشبه طفلا لا عقل له من حيث انه لا يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور وللغير عليه ولاية فاعطينا لكل شبه حقه فالحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار المحض وفي الدائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع على جهة الضرر بدلالة الاذن لكن لو باشر قبل الاذن ما كان دائرا بين النفع والضرر ينعقد موقوفا على اجازة الولي كما تقدم نقلا عن الذخيرة وكذا لو بلغ فاجازه نفذ عندنا خلافا لزفر لانه توقف على اجازة وليه وقد صار وليا بنفسه كما نقله صاحب الدرر والحاصل ان الصبي والمعتوه الماذون لهما كالعبد الماذون له في جميع ما ذكرنا من الاحكام الا ان الولي لا يمنع من التصرف في مالهما وان كان عليهما دين ولا يقبل اقراره عليهما وان لم يكن عليهما دين بخلاف المولى والفرق ان اقرار الولي عليهما على الغير فلا يقبل ودينهما غير متعلق بمالهما وانما هو في الذمة لانهما حران فكان للولي ان يتصرف فيه بعد الدين كما كان له قبله فان قيل اذا لم يملك الولي الاقرار عليهما فكيف يملكانه ولا يتهما مستفاده منه قلنا لما انفك الحجر عنهما صار كما اذا انفك بالبلوغ فيقبل اقرارهما على انفسهما بخلاف الولي لانه اقرار على الغير ولانه لو لم يقبل اقرارهما يمتنع الناس من معاملتهما فلا يحصل المقصود بالاذن فالجأت الضرورة الى قبوله فيما هو من التجارة لان الضرورة فيها ذكره الزيلعي ؟

ثم الولي الاب ثم بعده وصية ثم يكون جده
ثم وصي جده وليه فالقاضي بعد ذاك او وصيه

المراد بالولي ولي له تصرف في المال وهو ابوه ثم وصي الاب ثم جده ابو ابيه ثم وصي جده ثم القاضي
او وصي القاضي واما من عدا الاصول من العصبة كالعم والاخ او غيرهم كالام او وصيها لا يصح اذنهم
له اذ ليس لهم ان يتصرفوا في ماله للتجارة فلا يملكون الاذن فيها له والاولون يملكون التصرف في ماله
فكذا يملكون الاذن له في التجارة وليس لابن المعتوه ان ياذن لابيه المعتوه ولا ان يتصرف في ماله وكذا
اذا كان الاب مجنونا لان ولاية التصرف في مال القريب انما تثبت للمتصرف الكامل الراي الوافي الشفقة
وليس للابن وفور الشفقة بخلاف الاب والجد فيما كانه ووصيهما قام مقامهما فيعتبر لهما فيملك الاذن
للصبي والمعتوه الذي بلغ معتوها وان بلغ رشيدا ثم عته كان الفقيه ابو بكر البلخي يقول لا يصح الاذن
قياسا وهو قول ابي يوسف ويصح استحسانا وهو قول محمد ذكره الزيلعي وقد وافقنا في العطف باو في جانب
وصي القاضي دون ثم ما وقع في الوقاية قال صدر الشريعة انما قال ثم في الاوليين وقال او وصيه في الاخير
لان وصي الاب من استخلفه بعد موته في التصرف في مال ولده واما الذي اذن له بالتصرف في مال اليتيم فهو
يتصرف حال حياة القاضي وانما سمي وصيا مع انه لا يصح هو الا استخلاف بعد الموت لانه هنا صير خليفة
للاب ثم قضيته كان الاب جعله وصيا فان فعل القاضي يصير كفعله بمعنى الكلام ان وليه ابوه ثم وصيه
بعد تصرف موته ثم الجد ان لم يكن الاب ولا وصيه ثم وصيه بعد موته ثم القاضي او وصيه ايهما تصرف صح •

• وجوزوا اقراره بالعين من بعد اذنه كذا بالدين •

قد تقدم ان الصبي العاقل اذا انفك حجر عنه كما اذا انفك بالبلوغ قال في النهاية الصبي الماذون اذا
اذا اقر بعد الاذن بعين او دين له او لغيره صح لانه صار منفك الحجر عنه بالاذن كما لو صار منفك الحجر عنه
بالبلوغ وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يصح اقراره في الارث وانما يصح في الكسب لانه من توابع التجارة ولا
كذلك الارث وقد ذكر العلامة ابن نجيم من احكام الصبي ما يليق ذكره هنا حيث قال هو جنين ما دام في بطن
امه فاذا انفصل ذكرا فصبي ويسمى رجلا كما في اية المواريث الى البلوغ فغلام الى تسعة عشر فشاب الى اربع وثلاثين
فكهل الى احدى وخمسين فشيخ الى اخر عمره هذا في اللغة وفي الشرع يسمى غلاما الى البلوغ وبعده شابا وفتى الى
ثلاثين فكهلا الى خمسين فشيخا وتمامه في ايمان البزازية فلا تكليف عليه بشيء من العبادات حتى الزكاة عندنا
ولا شيء من المنهيات فلا حد عليه لو فعل اسبابها ولا قصاص عليه وعمده خطا واما الايمان بالله تعالى ففي
التحرير واستثني فخر الاسلام من العبادات الايمان فاثبت اصل وجوبه في بقاه شمس الائمة لعدم الصبي فاذا
اسلم عاقلا وقع فرضا فلا يجب تجديده بالبلوغ للتعجيل الزكاة بعد السبب ونفاه شمس الائمة حكمه ولو اداه وقع
فرضا لان عدم الوجوب كان لعدم حكمه فاذا وجد وجد الاول وجه انتهى واختلفوا في وجوب صدقة الفطر
في ماله والاضحية والمعتمد الوجوب فيوديها الولي عنه وبذبحها ولا يتصدق بشيء من لحمها فيطعمه منه ويبتاع
له بالباقي ما ينتفع بعينه واتفقوا على وجوب العشر والخراج في ارضه وعلى وجوب نفقة زوجته وعياله
وقرابته كالبالغ وعلى بطلان عبادته بفعل ما يفسدها من نحو كلام في الصلاة واكل في الصوم وجماع في الحج
قبل الوقوف لكن لا دم عليه في فعل محظور احرامه ولا ينتقض طهارته بالقهقهة في صلاة وان ابطلت
الصلاة وتصح عبادته وان لم يجب عليه واختلفوا في ثوابها والمعتمد انه له وللمعلم ثواب التعليم وكذا جميع
حسناته ولا تصح امامته واختلفوا في صحتها في التراويح والمعتمد عدمها وتجب سجدة التلاوة على سامعها
من صبي وقيل لا بد من عقله وتحصيل فضيلة الجماعة بصلاته مع واحد الا في الجمعة فلا تصح بثلاثة هو منهم
وليس هو من اهل الولايات فلا يلي الانكاح ولا القضا ولا الشهادات مطلقا لكن لو خطب باذن الامام وصلى

باربعه جاز وتصح سلطنته ظاهرا قال في البزازية مات السلطان واتفقت الرعية على سلطنة
ابن صغير له ينبغي ان يفوض امور التقليد الى وال ويعد هذا الوالي نفسه تبعا لابن السلطان لشرفه
والسلطان في الرسم هو الابن وفي الحقيقة هو الوالي لعدم صحة الاذن بالقضاء والجمعة ممن لا ولاية له
انتهى ويصلح وصيا وناظرا ويقيم القاضي مكانه بالغا الى بلوغه كما في منظومة ابن وهبان من الوصايا
وفي الاسعاف وفي الملتقط ولا تصح خصومة الصبي الا ان يكون ماذونا في الخصومة وهو كالبالغ في نواقض
الوضوء الا القهقهة ويصح اذانه مع الكراهة كما في المجمع لكن في السراج انه لا كراهة في اذان الصبي العاقل
في ظاهر الرواية وان كان البالغ افضل وعلى هذا يصح تقريره في وظيفة الاذان واما قيامه في صلاة
الفريضة فظاهر كلامهم انه لا بد منه للحكم بصحتها وان كانت اركانها وشرائطها لا توصف بالوجوب في حقه واما
فرض الكفاية فهل يسقط بفعله فقالوا يسقط وتقبل روايته وتصح الاجازة له ويقبل قوله في الهدية
والاذن ويمنع من مس المصحف وتمنع الصبية المطلقة او المتوفى عنها زوجها من التزويج الى انقضاء العدة
ولا يقوم بوجوبها عليها على المعتمد ويصح امانه ولا يداوي الا باذن وليه وتنقب اذن البنت الطفلة
مكروه قياسا ولا باس به استحسانا كما في الملتقط واذا اهدي للصبي شيئا وعلم انه له فليس للوالدين الاكل
منه لغير حاجة كما في الملتقط ويصح توكيله اذا كان يعقل العقد ولو محجورا ولا ترجع الحقوق اليه في نحو
بيع بل لموكله وكذا في دفع الزكاة والاضحية الموكل ويعمل بقول المميز في المعاملات كهدية ونحوها ويحصل
بوطئه التحليل للمطلقة ثلاثا اذا كان مراهقا تتحرك الته ويشتهي النساء ويملك المال بالاستيلاء على المباح
كالبالغ والتقاطه كالتقاط البالغ ويجب رد سلامه ويصح اسلامه وردته ولا يقبل لو ارتد اسلامه صغيرا
او بلغ وتحل ذبيحته بشرط ان يعقل التسمية ويضبطها بان يعلم ان الحل لا يحصل الا بها كذا في الكافي ويؤكل الصيد
برميه اذا سمى وليس كالبالغ في النظر الى الاجنبية والخلوة بها فيجوز له الدخول على النساء الى خمسة عشر سنة كما في
الملتقط ولا يقع طلاقه وعتقه الا في مسايل ذكرناها في النوع الثاني من الفوايد في الطلاق والحجر عليه
في الاقوال كلها لا في الافعال فيضمن ما تلفه الا في مسايل ذكرناها في الفوايد في الحجر وتثبت حرمة المصاهرة
بوطئه ان كان ممن يشتهي النساء والا فلا وتثبت ايضا بوطئ الصبية المشتهاة وهي بنت تسع على المختار ولا
يدخل الصبي في القسامة والعاقلة وان وجد قتيل في داره فالدية على عاقلته كما في الصغرى ولا جزية عليه
ولا يدخل في الغرامات السلطانية الولد الحيه ولا يوخذ صبيان اهل الذمة بالتمييز عن صبيان المسلمين
كما في الخانية ولا شيء على صبيان بني تغلب ولا يقتل ولد الحربي اذا لم يقاتل ولو قتله مجاهد بعد قول
الامام من قتل قتيلا فله سلبه لم يستحق السلب الا اذا قاتل ويدخل الصبي تحت قوله من قتل قتيلا فله
سلبه فاذا قتل الصبي يستحق سلب مقتوله لقول الزيلعي يدخل فيه كل من استحق الغنيمة سهما او رضخا انتهى
وفي الكنز ان الصبي ممن يرضخ له اذا قاتل ولو قلد السلطان لصبي اذا ادركت فصل بالناس الجمعة جاز وفي
البزازية السلطان او الوالي اذا كان غير بالغ فبلغ يحتاج الى تقليد جديد انتهى ولا ينعقد بيمينه ولو كان
ماذونا فباع فوجد المشتري به عيبا لا يحلفه حتى يدرك كما في العمدة ولو ادعي على صبي محجور ولا بينة له لا يحضره
الى باب القاضي لانه لو حلف فنكل لا يقضي عليه كذا في العمدة ويقام التعزير عليه تاديبا وتتوقف عقوده
المترددة بين النفع والضرر على اجازة وليه ويصح قبضه الهبة ولا يتوقف من اقواله ما تمحض ضررا ومنه اقراضه
واستقراضه لو محجورا لا لو كان ماذونا وكفالته باطلة ولو عن ابيه وصحت له وعنه مطلقا والصبية التي
لا تشتهي يجوز السفر بها بغير محرم ولا يضمن الصبي بالغصب فلو غصب صبيا فمات عنده لم يضمنه الا اذا نقله

الى مسبغة او مكان الوبا او الحمى وقد سئلت عمن اخذ ابن انسان صغيرا واخرجه من البلد هل يلزمه احضاره الى ابيه فاجبت بما في الخانيه رجل غصب صبيا حرا فغاب الصبي عن يده فان الغاصب يحبس حتى يجيء بالصبي او يعلم انه مات انتهى ولو خدعه حتى اخذه برضاه لم يفهم مما في الخانيه لانه ما غصبه لانه لا اخذ فيه قهرا وفي الملتقط من النكاح وعن محمد فيمن خدع بنت رجل او امراة واخرجها من منزله قال احبسه ابدا حتى ياتي بها او يعلم موتها انتهى ولو قطع طرف صبي لم تعلم صحته ففيه حكومة عدل لا دية ولو دفع سكينا الى صبي فقتل نفسه لم يضمن الدافع وان قتل غيره فالدية على عاقلة الصبي ويرجعون بها على الدافع وكذا لو امر صبيا بقتل انسان فقتله ولو امر صبيا بالوقوع من شجرة فوقع ضمن ديته ولو ارسله في حاجة فعطب ضمنه وكذا لو امره بصعود شجرة لينفض ثمرها له فوقع وكذا لو امره بكسر الحطب كذا في الخانيه ومنها ايضا صبي ابن سبع سنين سقط من سطح او غرق في ماء قال بعضهم لا شيء على الوالدين او على من كان الصبي في حجره الكفارة لترك الحفظ وقال بعضهم ليس على الوالدين شيء الا الاستغفار وهو الصحيح الا ان يسقط من يديه فعليه الكفارة ولو حمل صبيا على دابة وقال امسكها له وهي واقفة فسقط ومات كان على عاقلة الذي حمله الدية مطلقا وان سير الصبي الدابة فاوطأت انسانا فقتلته فالدية على عاقلة الصبي الا ان يكون الصبي لا يستمسك عليها فتهدر ولو كان الرجل راكبا فحمل صبيا معه فقتلت الدابة انسانا فان كان الصبي لا يستمسك على الدابة فالدية على عاقلة الرجل فقط والا ففي عاقلتهما انتهى ولو ملأ صبي كوزا من حوض ثم صبه فيه لم يحل لاحد ان يشرب منه ولا يجوز للولي الباسه الحرير والذهب ولا ان يسقيه خمرا ولا ان يجلسه للبول والغائط مستقبلا او مستدبرا ولا ان يخضب يده او رجله بالحنا وفي الملتقط زوج ابنته من رجل وذهبت ولا يدري عنها لا يجبر زوجها على الطلب انتهى

كتاب الوصيه

الوصيه اسم بمعنى المصدر ثم سمي به الموصى به والايصاء لغة طلب الشيء من غيره ليفعله في غيبته حال حياته او بعد موته وشرعا يستعمل تارة باللام يقال اوصى له بكذا اي ملكه له بعد موته واخرى بالى يقال اوصى اليه بمعنى جعله وصيا له يتصرف في ماله واطفاله بعد موته والمراد بالوصية هنا تمليك مضاف الى ما بعد الموت بطريق الشرع سواء كان الموصى به عينا او منفعة وهي مستحبة اذا لم يكن عليه حق الله تعالى فان كان كالزكاة والصيام والحج والصلاة التي فرط فيها فهي واجبة ثم القياس يابى جوازها لانها تمليك مضاف الى حالة زوال الملك ولو قال الرجل ملكتك غدا كان باطلا فهذا اولى الا ان الشارع اجازها لان الانسان مغرور باملة مقصر في عمله فيحتاج الى تلافي ما فاته على وجه لو تحقق زواله حصل مقصوده المالي ولو برئ واتسع وقته اصلح امره الحالي وركنها اوصيت بكذا لفلان ونحوه من الالفاظ المستعملة في ذلك وشرطها كون الموصي اهلا للتمليك فلا تصح من المملوك ولو مكاتبا ولا من الصغير والمجنون وكون الموصى به قابلا للتمليك بعد موت الموصي مالا كان او منفعة وكون الموصى له حيا وقتها وان لا يكون الموصي مستغرقا بالدين لانه مقدم على الوصيه كما سياتي مفصلا ثم هي كما في شرح الطحاوي على اربعة اوجه في وجه تجوز اجازت الورثة او لا وفي وجه تجوز ان اجازوا والا لا وفي وجه لا تجوز وان اجازوا وفي وجه اختلف فيها الاول ما اذا اوصى لاجنبي بثلث ماله وكذا لو اوصى بجميع ماله وليس له وارث نفذت ولا يحتاج الى اجازة بيت المال والثاني اذا اوصى باكثر من ثلث ماله لاجنبي اذ لا يجوز في الزائد على الثلث الا باجازتهم وكذا لو اوصى لاحد الورثه فانه لا يجوز الا باجازتهم وهم اصحاب العقول والثالث اذا اوصى لحربي في دار الحرب حيث لا يجوز وان اجازت الورثه والرابع ما اذا اوصى لقاتله فاجازت

الورثه

الورثه حيث تصح في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف لا ثم الوصية ايضا ثلاثة انواع الاول ان يكون الموصى به كالوديعة والموصى له كالمودع اذا اوصى بعين من ماله قائم يخرج من الثلث فانه اذا هلك من غير تعد فلا ضمان والثاني ان يكون الموصى له كالشريك مع الورثه كما اذا اوصى له بثلث ماله او ربع ماله اذ يكون مشتركا بينهم فما هلك يهلك بحسابه والثالث ان يكون الموصى له بمنزلة الغريم كما اذا اوصى له بدراهم مرسلة وفي التركه دراهم او لا فانه يعطى الدراهم ان كانت فان لم يكن في التركه دراهم يباع من التركه ويعطى تلك الدراهم غير ان هذا يعتبر من الثلث ويقدم عليه دين الصحه ودين المرض فليس كسائر الديون

تمليكه قبل اوان الفوت للمال او للنفع بعد الموت

اي الوصية تمليك في الحال مضاف الى ما بعد الموت سواء كان تمليك مال او نفع كما سياتي تفصيله فهذا احسن مما وقع في الدرر من قوله جعل الغير مالكا لما له بعد موته كما لا يخفى

جازت لغير وارث بالثلث ولو بلا اجازة من وارث

لا زائد لكن اذا اجازا كبار وارثيه ذاك جازا

يعني ان الوصية انما تجوز للاجنبي وهو غير الوارث بالثلث ولا تجوز بما زاد على الثلث لما روي سعد بن وقاص انه قال جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم يعودني من وجع اشتد بي فقلت يا رسول الله قد بلغ بي من الوجع ما ترى وانا ذو مال ولا يرثني الا ابنة لي افاتصدق بثلثي مالي قال لا قلت فالشطر يا رسول الله قال لا قلت فالثلث قال الثلث والثلث كثير انك ان تذر ورثتك اغنياء خير لك من ان تدعهم عالة يتكففون الناس نقله الزيلعي لكن اذا اجاز كبار الورثه الزائد على الثلث جاز ذلك لان الامتناع كان لحقهم فيجوز باجازة من كان من اهل التبرع منهم اعني عاقلا بالغا وان اجاز البعض دون البعض جاز على المجيز بقدر حصته والعبرة باجازتهم بعد موته حتى لم يكن لهم ان يرجعوا بعد الاجازه لا اجازتهم قبل موته حتى كان لهم ان يرجعوا

والوارثون ان يكونوا في غنى كذا اذا استغنوا بارث يقتني

فبالاقل منه تستحب اولا فتركها هو الاحب

اي ان كان الورثة اغنياء او كانوا يستغنون بارثه كانت الوصية باقل من الثلث مستحبة كما يفهم من قوله عليه الصلاة والسلام في الحديث المتقدم والثلث كثير ولانه اذا اوصى بتمام الثلث كان مستوفيا حقه فلا صلة فيه للاقارب وان لم يكن واحد من الامرين بان لم يكونوا اغنياء ولا يستغنون بارثهم فترك الوصية اولى لان في تركها صدقة لفقرائهم وصلة لقرابتهم قال عليه الصلاة والسلام لا صدقة وذو رحم محتاج

لكن وجوبها بلا اشتباه اذا عليه كان حق الله

اي ان وجوبها على الموصي ثابت بلا اشتباه اذا كان عليه حق الله كالزكاة والحج وسياتي مفصلا

واخرت عن دينه وحيث لا وارث بالكل تصح مكملا

اي تؤخر الوصية عن الدين لان الدين اهم اذ اداؤه فرض والوصية بغير الواجب تبرع وبالواجب من حق الله تعالى وان كانت واجبة لكن حق العبد مقدم وحق الشرع سقط بالموت على ما عرف في موضعه فكانت كالتبرع وقوله وحيث لا الخ يعني به اذا لم يكن له وارث تصح وصيته فكانت كالتبرع وقوله وحيث لا بجميع ماله لان المانع كان تعلق حقهم فتصح من غير اجازة من جانب بيت المال كما تقدم من شرح الطحاوي

تجوز للحمل كذا بالحمل ان يولد المولود لاقل

من ستة من الشهور بعده من وقتها فهذا اقل المده

اي تجوز الوصية للحمل كان يقول اوصيت لحمل فلانه بكذا وتصح بالحمل كان يقول اوصيت لفلان بحمل جاريتي وقوله ان يولد المولود للاقل الخ قيد فيهما على ما في الهداية ان ولد لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية وفي النهاية من وقت موت الموصي وفي الكافي ما يدل على انه من الاول ان كانت له ومن الثاني ان كانت به وقوله وذا اقل المده يعني ان الستة اشهر هو اقل مدة الحمل ثم استعمال افعل هنا وفيما قبله باللام ومن على حد ولست الاكثر منهم حصيه والضرورة ما يختص بالشعر لا ملام عند وجه عنه كما يأتي في موضعه ٥

وجاز ان يستثنى حمل الجاريه منها فانها تكون جاريه

اي جازت الوصية ان استثنى حمل الجارية منها بان اوصى بالجارية الا حملها حيث تصح الوصية ٥

كذا لعبده بثلث المال لا العين حيث لم تجز بحال

هنا على ما ذكر في الخلاصه من انه لو اوصى لعبده بعين من اعيان ماله لا يصح اما لو اوصى بثلث ماله له مطلقا يصح ويكون وصيه بالعتق فان خرج قيمة العبد من الثلث عتق العبد كله بغير سعاية وان خرج بعضه وسعى في بقية قيمته ولو اوصى له بشي من الدراهم المرسله والدنانير قال الامام السرخسي لا يصح انه لا يصح الوصيه بالعين وقال في القنيه لو اوصى لعبده القن او امته القنه جازت الوصيه وهذا مخالف لما في الخلاصه فاما ان يقيد بما سوى العين او يحمل على غيره صح وفي الخانيه لو اوصى لمكاتبه او لام ولده او لمدبره جاز الكل استحسانا ولو اوصى لعبده القن او لامته القنه ثم مات جازت الوصيه في الكل الا ان عند ابي حنيفة في الوصية للقن يعتق ثلثه مجانا وعليه ثلثا قيمته وله ثلث ماله من سائر التركه فيتقاصان ويترادان الفضل عند صاحبيه يعتق العبد ويصرف الوصية اولا الى العتق فان فضل من الثلث شي كان الفضل للعبد نقله صاحب الدرر ٥

جازت من المسلم للذمي كالعكس لا تجوز من صبي

ولا مكاتب ولو كان ترك شيا بقي مما عليه اذ هلك

اي جازت وصية من المسلم للذمي لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ومن الذمي للمسلم لانه بعقد الذمة ساوى المسلم في المعاملات حتى جاز التبرع من الجانبين في الحياة فكذا الممات وقوله لا تجوز من صبي مستانف اي لا تجوز الوصيه من الصبي لانها تبرع والصبي ليس من اهله ولو مات بعد الادراك وكذا اذا اضافها الى الادراك حيث لا تجوز ولكن جوزت وصيته في امر التجهيز والكفن استحسانا ولا تجوز من المكاتب وان ترك وفا لكن ان اضافها العبد والمكاتب الى العتق جازت ٥

اما لوارث فلا تجوز الا من الوارث ان اجيزا

كذاك قاتل مباشرا قتل ان عامدا او مخطيا فيما نقل

اي لا تجوز الوصية للوارث الا ان يجيزه الوارث الاخر لقوله عليه الصلوة والسلام لا وصية

لوارث

٢٦٩

لوارث وكذا لا تجوز لقاتله مباشرة عمدا كان القتل او خطأ لقوله عليه الصلاة والسلام لا وصية لقاتل وقوله مباشرا احترازا عن القاتل بالسبب لو وضعه الحجر في غير ملكه حيث تجوز الوصية له واذا اجيزت الوصية من الورثه للقاتل بمباشرة ايضا جازت ويشترط ان يكون المجيز بالغا عاقلا وان اجاز البعض دون البعض جاز على المجيز بقدر حصته والعبرة باجازة تم بعد موته كما تقدم في اجازة ما زاد على الثلث ٥

ثم اذا تقبل او ترد من قبل موته فلا يعتد

بالرد والقبول بل اذ تقبل من بعده فالملك شرعا يحصل

لكنما الموصى له ان ماتا بلا قبول بعد موص فاتا

فانها تعد شرعا ههنا لوارث الموصى له استحسنا

اي لا يعتبر قبول الوصيه او ردها قبل موت الموصي بل انما يحصل الملك للموصى له بقبولها بعد موت الموصي وقال الشافعي وزفر رحمهما الله تعالى تملك بدون القبول لانها خلافه كالارث فلا يحتاج الى القبول ولنا انها اثبات ملك جديد بخلاف الارث اذ يثبت جبرا من الشارع من غير قبول ولانها لو اثبت الملك فيها بدون القبول لتضرر الموصى كما اذا اوصى له بعبد اعمى او دنان مكسره او بزبل بجمع اذا كان يجب عليه نفقة العبد ونقل المكس والزبل تفريغا لملك الغير عن ملكه وقوله لكنما الموصى له الخ استدراك من قوله بل اذ تقبل الخ اي تملك الوصيه بالقبول بعد موت الموصي لكن في هذه الصورة تملك بدون القبول وهي ما اذا مات الموصى له بعد موت الموصي قبل القبول فانه يملك ما اوصى به بدون القبول والقياس ان تبطل لما بينا الا انها جازت استحسانا لان الوصية من جانب الموصي له تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهة الموصي وانما يتوقف لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه وعاد ملكا لورثة الموصى له وهذا كما في البيع المشروط فيه الخيار للمشتري او للبائع اذا مات من له الخيار قبل الاجازه قال الزيلعي وكذا اذا اوصى للجنين يدخل في ملكه من غير قبول استحسانا لعدم من يلي عليه حتى يقبل عنه ٥

والموصي بالقول الصريح يرجع عنها وفعله كفعل يقطع

حقا لمالك كما تقدما في الغصب او يمنع ان يسلما

بان يزيد في الذي اوصى به ما يمنع التسليم من جانبه

كما اذا لت السويق او بنى كذا اذا ازال ملكه هنا

ببيع ما اوصى به والوهب لا بالجحود او بغسل الثوب

اي يجوز للموصي الرجوع عن الوصيه لانها تبرع فجاز الرجوع عنها بالقول الصريح او بالدلالة على الرجوع بالفعل الدال عليه لان قبول الوصيه انما يكون بعد موت الموصي فجاز له الرجوع قبل القبول كما في سائر العقود كالبيع وغيره ثم الرجوع بالقول الصريح كان يقول رجعت وبالدلالة بان يفعل ما يدل على الرجوع والاصل في هذا ان كل فعل لو فعله الانسان في ملك غيره يخبر اذن مالكه ينقطع به حق المالك اذا فعله الموصي بالعين الموصى بها كان رجوعا كما اذا اتخذ الحديد سيفا او الصفر آنيه وكذا كل فعل موجب زيادة في الموصى به بحيث لا يمكن تسليمها الا به وكذا كل تصرف

يوجب زوال الملك ولهذا اذا خلط بغيره حتى لا يتميز نادرا اوصى بثوب ثم قطعه وخاطه
او بقطن فغزله او بغزل فنسجه كان رجوعا وكذا لو اوصى بسويق فلته بسمن او بالحلوى او بدار
فبنى فيها كان رجوعا وكذا لو باعه او وهبه بطلت الوصية حتى لو شراه او رجع عن الهبة
لا تعود الوصية وقوله او يمنع عطف على قوله يقطع وقوله عطف على قوله بالقول الصريح اي
يرجع بما ذكر من القول والفعل لا يرجع بالجحود لان الرجوع اثبات في الماضي ونفي في الحال
والجحود نفي فبينهما تناف ولهذا لا يكون جحود النكاح فرقة وقوله او بغسل اي عطف على الجحود
اي لا يرجع بغسله الثوب لانه تعزير لها اذ من اراد ان يعطي غيره ثوبه يغسله ثم يعطيه ولو
قال تركت وصيتي كان رجوعا لا لو قال اخرتها او كل وصية اوصيت بها فحرام او ربا ولو قال
الذي اوصيت به لزيد فهو لعمرو او لفلان وارثي كان رجوعا وخير الورثة في الثاني ان
ان اجازوا ولو اوصى بعبدي لزيد ثم لعمرو اشترك كما ذكره الزيلعي

فصل المريض

وهبة المريض والوصيه منه لمن تكون اجنبيه
ينكحها من بعدها فذا تبطل لكن اذا لها اقر يعمل
وان يهب من ابنه مسلما في حال كفر ابنه فاسلما
كذلك ان اوصى وان اقرا تبطل هذه الثلاث طرا
كالابن اذ كان بحال الرق وبعدها فاز بنيل العتق

الاصل في هذا الفصل ان كون الموصى له وارثا او غير وارث لجواز الوصية وبطلانها انما يعتبر
يوم الموت لا يوم الوصية وفي الاقرار انما يعتبر كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار
لجواز الاقرار وبطلانه فاذا اوصى المريض لامراة بشيء او وهب لها شيئا ثم تزوجها ثم مات
بطلت الوصية والهبة اما الوصية فلانها ايجاب مضاف الى ما بعد الموت وهي وارثة ح
والوصيه للوارث باطلة واما الهبة فهي وان كانت منجزة صورة فهي كالمضاف الى ما بعد
الموت حكما لان حكمها يتقرر عند الموت الا ترى انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين يعتبر
من الثلث فكانت كالوصية لا تجوز للوارث واما اذا اقر لامراة ثم تزوجها ثم مات فالاقرار صحيح
بجملته لانها حين الاقرار لم تكن وارثة بل كانت اجنبية والمعتبر في الاقرار كون المقر له وارثا
وغير وارث حين الاقرار كما بينا وان اوصى او وهب مسلم او اقر لابنه كافرا فاسلم قبل موت
الاب بطل الثلاث وكذا اذا كان ابنه عبدا فاعتق اما الوصية والهبة فلما مر ان المعتبر فيهما
حال الموت وهو وارث حال الموت ولا تصح الوصية والهبة للوارث واما الاقرار فانه وان كان ملزما
بنفسه لكن سبب الارث وهو البنوة قايم وقت الاقرار فاورث تهمة الايثار فصار باعتبار التهمة
ملحقا بالوصية

ومقعد كذا المسلول ان سنة علته تطول
فكالصحيح حكمه والا فكالمريض الحكم ليس الا

اي الاولى مركبة من ان ولا النافية ولا الثانية اداة الاستثناء المقعد وهو العاجز عن
المشي لعلة في رجليه والمسلول وهو من له وهو علة السل وهي قرحة تكون في الرية ونحوها كالمفلوج

ان طالت عليه سنة فحكمه الصحيح وان لم تطل سنة فهو كالمريض حكمه ليس الا كالمريض في جميع احكامه
فمن عرض له واحد من هذه الامراض المزمنة وتصرف بشيء من التبرعات ثم مات قبل تمام سنة
مشتملة على الفصول الاربعة كان مرضا في حقه فانه مرض الموت فيعتبر من الثلث وان مات بعد
تمامها ثم يكون مرض الموت لانه اذا سلم في الفصول التي كل منها مظنة الهلاك صار المرض طبعا من
طباعه وخرج من احكام المريض حتى لا يشتغل بالتداوي

لكن وصاياه اذا ما اجتمع وضاق عنها الثلث اذ لا يتسع
وبعضها فرض وبعض نفل يقدم الفرض هو الاجل
وان تساوت قوة بقدم ما قدم الموصي بذاك يحكم

قال في شرح مختصر الطحاوي ان مات وعليه شيء من حقوق الله تعالى من صدقة او زكاة او كفارات
او نذر او حج او صيام او صلوات او ما اشبه ذلك من غير وصية فلا يؤاخذ ذلك من تركته عندنا
الا ان يتبرع ورثته بذلك وهم من اهل التبرع فجاز عنه ح وان امتنعوا عنه لم يجبروا عليه وان اوصى
بذلك يجوز وتنفذ وصيته من ثلث ماله ثم الوصايا لا تخلو اما ان تكون كلها فرائض نحو الزكاة والحج
والصوم والصلاة او كلها واجبات كالكفارات والنذور وصدقة الفطر او كلها تطوعا كالوصية
بحج التطوع والصدقة على الفقراء والمساجد وما اشبه ذلك ان جمع بين هذه الوصايا كلها فان كان ثلث
ماله يحتمل الجميع فانه ينفذ الكل من ثلث ماله وان كان ثلث ماله لا يحتمل الجميع ولم تجز الورثة فانه ينظر
ان كان كلها للعباد فانهم يتضاربون في الثلث ويقسم الثلث بينهم بالحصص وان كان وصاياه كلها لله تعالى
فانه ينظر ان كان كلها فرايض فانه يبدا بما بدا به وان كانت كلها واجبات فكذلك يبدا به وكذلك اذا كانت
كلها تطوعا وان كان بعضها فرايض وبعضها واجبات وبعضها تطوعا فانه يبدا بالفرايض وان اخرها ثم بالواجبات
ثم بالتطوع وان جمع هذه الوصايا بوصايا العباد فانهم يتضاربون بالثلث بوصاياهم فما اصاب العباد فهو لهم
لا يقدم بعضهم على بعض وما كان لله تعالى يجمع ذلك كله فيبدا بالفرايض ثم بالواجبات ثم بالنوافل هذا اذا لم
يكن في الوصية عتق منفذ ولا محاباة فان كان فيها ذلك فان في قول ابي حنيفة ان كانت المحاباة متقدمة
على العتق يصرف الثلث كله الى المحاباة ثم الى العتق ثم الى ساير الوصايا على ما بينا وان كان العتق متقدما
يصرف الثلث اليهما جميعا فان فضل عنهما شيء يصرف الى ساير الوصايا وعند ابي يوسف ومحمد المحاباة وساير
الوصايا سواء وانما يصرف الثلث الى العتق فانه فضل عنه شيء يصرف الى ساير الوصايا والمحاباة جميعا انتهى
وفي النوازل لو قال اني جامعت اهلي في رمضان متعمدا فاسالوا ما يلزمني فاعطوا عني فيخرج قيمة الرقبة
من الثلث مع ساير الوصايا يعتق عنه الرقبة منه ويطعم ايضا عنه نصف صاع من الحنطة وان كانت قيمة
الرقبة لا تخرج من الثلث وابى الورثة اجازة الوصية اطعم عنه الوصي ستين مسكينا لكل مسكين منوان
من الحنطة ولو اوصى بالاطعام عن فوايت صلاته يطعم لكل صلاة نصف صاع من الحنطة وهو الاصح وفي الخزانة
اوصى ان يدفن في داره فالوصية باطلة وكذا اذا اوصى ان يجصص قبره او يضرب عليه قبة فالوصية باطلة
وكذا بان يكفن في ثوب واحد كذا او يدفن في مكان كذا فالوصية في تحسين الكفن وموضع القبر باطلة ولو
اوصى ان يدفن في مسح وتغل يده او تقيد رجله فهي باطلة ويكفن كفن مثله ويدفن كما يدفن الناس

اوصى بحج عنه راكبا لمن به اوصى وكان ذاهبا
لحجه فمات اذ من بلدته ايضا يحج لامكان موته

اذا كفى الانفاق ما قدمنا والا فمن اي مكان امكنا

يعني اذا اوصى بحجة الاسلام احجوا عنه رجلا يحج عنه راكبا من بلده فان خرج من بلدته حاجا فمات في الطريق فانه يحج عنه راكبا من بلدته ايضا هذا اذا كفى الثلث النفقة وان لم يكف فمن حيث يمكن كفايتها هذا عنده وقالا اذا مات في الطريق واوصى بان يحج عنه يحج عنه من حيث مات

اوصى بثلث ماله لعمرو كذا بثلث ماله لبكر

فالثلثان ان اجازوا لهما والا يكون الثلث ما بينهما

لمن بكل ماله لبكر اوصى وثلث ماله لعمرو

ولم يجيزوه كذاك يشرع لكن هما قالا هنا يربع

يعني اذا اوصى بثلث ماله لعمرو واوصى بثلث ماله لبكر فان اجاز ذلك الورثة فلهما الثلثان لكل واحد ثلث ماله وان لم يجيزوا فالثلث بينهما لانه ضاق عن حقيهما فكان بينهما انصافا وقوله لمن بكل ماله لبكر الخ يعني كما لو اوصى بكل ماله لبكر وبثلث ماله لعمرو ولم يجز الورثة فانه يقسم الثلث بينهما نصفان عنده وعندهما يربع ان يجعل الثلث اربعة اسهم ثلاثة للموصى له بالكل وواحد للموصى له بالثلث

وان بنصفه وثلثه وما اجيز فالثلث سوآء لهما

اي ان اوصى بنصف ماله لرجل وثلث ماله لآخر فالثلث بينهما نصفان وهذا عنده واما عندهما فيقسم الثلث على خمسة اسهم سهمان لصاحب الثلث وثلاثة اسهم لصاحب النصف

ولو بسدس وبثلث يقسم ثلث مثلثا وقال الاعظم

اي لو اوصى بثلث ماله لرجل وبسدس ماله لآخر يقسم الثلث بينهما مثلثا فيعطى ثلثاه للموصى له بالثلث وثلثه للموصى له بالسدس وقوله وقال الاعظم مقوله قوله

لا يضرب الموصى له بالزايد هنا على الثلث بقول واحد

الا من الدراهم المرسلة والمحاباة او السعاية

وقعت العبارة في الهداية هكذا ولا يضرب ابو حنيفة رحمه الله تعالى للموصى له بما زاد على الثلث الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة فقال في العناية اي لا يجعل من ضرب له في ماله سهما اي جعل ومفعول لا يضرب محذوف واي لا يضرب شيئا قال صدر الشريعة المراد من الضرب المصطلح بين الحساب فاذا اوصى بالثلث وبالكل فعند ابي حنيفة سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف فيضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب في الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع الثلث ثم اصحاب الكل ثلاثة من الاربعة وهي ثلاثة ارباع الثلث فيضرب ثلاثة الارباع في الثلث يعني ثلاثة ارباع الثلث واصحاب الثلث واحد من الاربعة فيضرب الواحد في الثلث وهو الربع يعني ربع الثلث ثم قال وصورة المحاباة ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ثلاثون وقيمة الآخر ستون فاوصى ان يباع الاول من زيد بعشرة والآخر من عمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق عمرو باربعين فيقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية له ويباع الثاني من عمرو باربعين والعشرون وصية له فيأخذ عمرو من الثلث بقدر وصيته وان كانت زايدة على الثلث وصورة السعاية اعتق عبدين قيمتهما ما ذكر

ولا مال

ولا مال سواهما فالوصية للاول بثلث المال وللثاني بثلثي المال فسهام الوصية بينهما اثلاثا واحد للاول اثنان للثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى في عشرين ويعتق من الثاني ثلثه وهو عشرون ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر وصيته وان كان زايدا على الثلث وصورة الدراهم المرسلة لزيد بثلاثين درهما ولعمرو بستين وماله تسعون يضرب كل بقدر وصيته فيضرب في الاول الثلث في ثلث المال والثاني الثلثين في ثلث المال والمراد بالمرسلة المطلقة اي غير مقيدة بانها ثلث او نحوه وانما فرق ابو حنيفة بين هذه الصور الثلاثة وبين غيرها لان الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد على الثلث صريحا كالنصف والثلثين والشرع ابطل الزايد يكون ذكره لغوا فلا تعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم يكن مقدرا بانه اي شيء من المال كما في الصور الثلاث فانه ليس في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما واتفق ان ماله مائة درهم لامكان ان يظهر له مال فوق المائة واذا لم تكن باطلة بالكلية يكون معتبرة في حق الضرب وهذا فرق دقيق شريف انتهى والمحاباة من حباه اذا اعطاه

مثل نصيب ابنه ان اوصى به يجوز مثلما قد نصا

اي لو اوصى بمثل نصيب ابنه جازت الوصية فان كان له ابن واحد كانت الوصية بالنصف فان اجازها ابنه اخذ الموصى له النصف وان لم يجز كان للموصى له الثلث واذا كان له ابنان كان للموصى له الثلث بخلاف ما اذا اوصى بنصيب ابنه حيث لم يجز لانه وصية بمال الغير

اوصى له من ماله بسهم كان له السدس بذا في القسم

وقيل كالجزء وفيه بينا بما يشاء الوارثون ههنا

اي اذا اوصى له بسهم من ماله كان له السدس وهذا عنده واما عندهما فله مثل نصيب احد الورثة لا يزاد على الثلث الا ان يجيزوا قال في الهداية قالوا هذا كان في عرفهم وفي عرفنا السهم كالجزء ولو اوصى بجزء من ماله قيل للورثة اعطوه ما شئتم لان الجزء يتناول القليل والكثير فاليهم البيان

قال له دين فصدقوه او ما ادعى من مالنا فاعطوه

كان الى الثلث هنا مصدقا فيما يقول ليس ذاك مطلقا

اي قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه او قال اذا ادعى شيئا فاعطوه يصدق الى الثلث لا الزايد عليه وذلك لان الانسان قد لا يعرف مقدار ما عليه ويريد تفريغ ذمته فاعتبر ذلك وصية فيصدق في الثلث دون الزيادة

وان من اوصى بثلث غنم ولم تكن فما به اوصى عدم

وان بشاة له في مالي كانت له القيمة في المال

اي اذا اوصى لزيد بثلث غنمه ولم توجد حالة الوصية وكذا لو هلكت قبل موته كانت الوصية عدما فهي باطلة وهذا بخلاف ما اذا لم يكن له غنم ثم استفاد غنما ومات فان الوصية صحيحة على الصحيح وان قال له شاة من مالي كان له قيمتها لان الغرض من الوصية بالشاة ماليتها وذلك ظاهر

باب التصرف في المرض

يعتبر التصرف الانشائي في حالة المعقد بالا امتراء

اذ افاد ههنا التبرعا فان يكن في صحة ذا وقعا

من ماله جميعه يعتبر او لا من الثلث فقط يقرر

يريد التصرف الانشائي الذي يفيد التبرع كالعتق والهبة والمحاباة والكفالة ونحوها يعتبر حال العقد فان كان المتصرف صحيحا حال العقد كان تصرفه معتبرا من كل ماله والا فان كان المتصرف مريضا كان تصرفه معتبرا من ثلث ماله لانه محجور عن الزايد على الثلث لتعلق حق الورثة كما تقدم في الحديث الشريف وانما قيد بالتصرف الانشائي احترازا عن التصرف الاخباري فانه اذا اقر بدين نفذ من كل المال صحيحا كان او مريضا على ان دين الصحة يقدم عليه كما تقدم في الاقرار وقيد بافادة التبرع لان ما لا يكون متبرعا ينفذ من كل المال وان كان في المرض كالنكاح بمهر المثل ١٥

وما الى الموت اضيف يعتبر من ثلث في اي حالة صدر

يعني ان التصرف الانشائي اذا اضيف الى الموت يعتبر من ثلث ماله في اي حالة صدر ذلك منه سواء كان في حالة الصحة او في حالة المرض بعد ان كان مضافا الى الموت كان قال عبدي حر بعد موتي او اذا مت فلفلان كذا من المال ١٥

ومرض قد صح منه حكما كصحة يعد هذا جزما

يعني ان المرض الذي صح منه كالصحة في الحكم فما تصرف فيه نفذ من كل ما له لان حق الوارث والغريم انما يتعلق بماله في مرض موته بالبرء ظهر انه ليس كذلك وفي العمادية مريض اوصى بوصايا ثم برئ من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فوصاياه باقية ان لم يقل ان مت من مرضي هذا او قال ان لم ابرأ من مرضي هذا او قال اكبر ما اني بيماري مرك آيد او قال اكر ازاين بيماري نميرم ، اذا برئ بطلت اوصى بوصية ثم جن قال محمد ان اطبق الجنون حتى بلغ ستة اشهر بطلت وصيته وان افاق قبل ذلك فوصيته باقية وفيها رجل اوصى بوصية ثم اخذه الوسواس وصار معتوها فمكث كذلك زمانا ثم مات قال محمد رحمه الله تعالى بطلت وصيته رجل قال في مرضه اوصيت لفلان بكذا وجعلت ربع داري صدقة لفلان قال محمد اجيز هذا على وجه الوصية ولو قال ان مت من مرضي هذا فغلانه يعني امته حرة وما كان في يدها فهو لها صدقة قال اري ذلك جايزا وعليها البينة انه كان في يدها وقت الموت ولو قال فيما اوصى تصدقت على فلان بداري ووهبت فلانا عبدي وجعلت لفلان كذا كذا من مالي فالصدقة والهبة لا يجوز شيء منهما فان قبض الموهوب له والمتصدق به عليه جاز من الثلث واما قوله جعلت فهو وصية لا يشترط فيها القبض والافراز انتهى

ثم المحاباة كذا كما وهب وعتقه كذا ضمان ما وجب

في مرض يكون كالوصيه وانها من ثلث مقضيه

اي محاباة المريض وهبته واعتاقه وضمانه وكذلك ساير تبرعاته كالوصية في انها تعتبر من ثلث ماله وانما لم يقل وصيه لان الوصية ايجاب بعد الموت وهذه الاشياء منجزة قبل الموت غاية الامر ان لها حكم الوصية لانه محجور عليه في الزايد على الثلث لحق الورثة ١٥

فصل الوصية للاقارب

والاقربا او ذو والارحام كذا ذو والانساب في الكلام

ان اطلقت يراد محرماه مضاعدا فاللفظ ذا معناه

من كل ما يكون منه ذا رحم يقدم الاقرب مثلما علم

في

في الارث فالاقرب لكن الولد كالوالدين ليس في هذا يعد

اي ان اقربه او ذوي ارحامه وكذا ذوو انسابه الفاظ اذا اطلقت يراد بها محرماه فصاعدا من ذوي رحمه يقدم كما في الارث الاقرب فالاقرب ولا يدخل الولد والوالدان في عداد الاقربا وما عطف عليهم اذ لا يطلق اسم القريب ومن سمى والده قريبا كان عاقا لانه في العرف من يتقرب بواسطة الغير وتقرب هولاء بانفسهم ويدخل فيه الجد والجده في ظاهر الروايه لما ذكر واعتبر الاقربيه لاعتبارها في الميراث والوصيه اخت الميراث والجمع المذكور في الميراث اثنان فكذا في الوصيه واعتبر المحرميه لان المقصود من الوصية صلة القريب فيختص بها من يستحق الصلة من قرابته ويستوى فيها الصغير والكبير والحر والعبد والذكر والانثى والمسلم والكافر وعندهما يدخل في الوصيه كل قريب ينسب اليه من قبل الاب والام الى اقصى اب في الاسلام ويستوي فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والكافر والمسلم ١٥

والجار من كان له ملاصقا والآل اهل بيته ان اطلقا

اي اذا اوصى لجاره او جيرانه كان المراد من الملاصق داره هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى الجيران الملاصقون وغيرهم ممن يسكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد المحله وهذا استحسان وقوله قياس لان الجار من المجاوره وهي الملاصقه ولذا يستحق بها الشفعه وجه الاستحسان ان هولاء كلهم يسمون جيرانا عرفا وقد تايد بقوله عليه الصلاة والسلام لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد وفسر بكل من سمع النداء ولان المقصود بر الجيران وهو ينتظم الملاصق وغيره الا انه لا بد من الاختلاط وهذا باتحاد المسجد وقال الشافعي رحمه الله تعالى الجار الى اربعين دارا قالوا يستوي فيه الساكن والمالك والذكر والانثى والمسلم والذمي كما في الهدايه وقوله والآل الخ جملة مستانفه اي آله اهل بيته لان الآل القبيلة التي ينسب اليها فيدخل فيه كل من ينسب اليه من قبل اباءه الى اقصى اب له في الاسلام الاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم والكافر والصغير والكبير ١٥

والصهر معناه بغير لبس ذو رحم محرم من عرس

اي الصهر معناه ذو رحم محرم من امراته لما روي انه عليه الصلاة والسلام لما تزوج صفيه اعتق كل من ملك من ذي رحم محرم منها وكذا يدخل فيه كل ذي رحم محرم من زوجة ابيه وزوجة ابنه وزوجة كل ذي رحم محرم منه اذ الكل اصهاره قاله الزيلعي وفي عرفنا ابو المراة وامها ولا يسمى غيرهما صهرا ١٥

وزوج ذات رحم ومحرم ختنه والاهل عرس فاعلم

يعني ان الختن زوج كل ذات رحم محرم منه كازواج البنات والعمات والخالات فان الكل يسمى ختنا وكذلك كل ذي رحم محرم من ازواجهن قاله الزيلعي وقوله والاهل عرس اي اهله زوجته وهذا عند ابي حنيفة وقالا يتناول كل من يعولهم وتضمهم نفقته غير مماليكه اعتبارا للعرف وهو مويد بالنص قال الله تعالى واتوني باهلكم اجمعين وقال تعالى ونجيناه واهله الا امراته والمراد من كان في عياله وله ان الاسم حقيقة في الزوجة يشهد بذلك النص والعرف قال الله تعالى وسار باهله وقال لاهله امكثوا ومنه تاهل ببلدة كذا والمطلق ينصرف الى الحقيقة المستعمله ١٥

وولد جميعا يذكر فتستوي الانثى له والذكر

الا الوارثون حيث كان يعتبر كالانثيين فيه حصة الذكر

يريد ان لفظ الولد يعم الذكر والانثى فيستوي فيه الذكر والانثى فلو اوصى لولد فلان فالوصية
بينهم على السوا للذكر والانثى اذ اللفظ يشمل الكل وليس فيه ما يقتضي التفضيل بخلاف لفظ الورثة
وكذا الوارث فلو اوصى لورثة فلان كانت الوصية بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لان الاسم
مشتق من الوراثة وهي في اولاده واخوته كذلك فكذا الوصية ولان التنصيص على الاسم المشتق يدل على ان
الحكم يترتب على ماخذ الاشتقاق فكانت هي العلة قال الزيلعي وشرط هذه الوصية ان يموت الموصى
لورثته قبل موت الموصي حتى يعرف من ورثته بخلاف ما اذا اوصى لولده.

ويشمل الانثى بنو فلان في قوله الاول دون الثاني

قال في الهداية ولو اوصى لبني فلان يدخل فيه الاناث في قول ابي حنيفة اول قوليه وهو قولهما لان جمع
الذكور يتناول الاناث ثم رجع وقال يتناول الذكور دون الاناث لان حقيقة الاسم للذكور وانتظامه
الاناث تجوز والكلام لحقيقته بخلاف ما اذا كان بنو فلان اسم قبيلة او فخذ حيث يتناول الذكور والاناث
اذ ليس يراد اعيانهم بل مجرد الانتساب كبني آدم ولو اوصى لايتام بني فلان او لعميانهم او زمناهم
او ارامله ان كانوا قوما يحصون دخل فقراؤهم واغنياؤهم ذكرهم واناثهم لانه امكن تحقيق التمليك في
حقهم وان كانوا لا يحصون فالوصية للفقراء منهم لان المقصود من الوصية القربة وهي في سد الخلة
ورد الجوعة وهذه الاسامي تشعر بالحاجة فامكن الحمل على الفقراء بخلاف ما اذا اوصى لشبان بني فلان
وهم لا يحصون قال في النهاية وما لا يحصون الا بكتاب وحساب فهم لا يحصون عند ابي يوسف وقال محمد
اذا كانوا اكثر من مائة فهم لا يحصون وقال بعضهم هو مفوض الى راي القاضي وما قاله محمد ايسر انتهى.

ولفظ الموالي مبطل ان يطلق متى يكن ذا معتق ومعتق

اي اذا اوصى لموالي فلان وكان لفلان معتقون يطلب الوصية والذي يبطلها لفظ الموالي اذا اطلق
من غير قرينة تخصصه وذلك لان المولى لفظ مشترك بين المعتق اسم فاعل وهو ولي النعمة والمعتق
اسم مفعول وهو المنعم عليه ولا عموم للمشترك في الاثبات فتبطل الوصية لجهالة الموصى له اذ لا ترجيح.

فصل الوصية بالخدمة

صحت بسكنى الدار او ان يخدما رقيقه مقدرا او دايما

اي صحت الوصية بسكنى الدار وخدمة العبد للموصى له سواء كان ذلك مقدرا بمدة معينة او كان دايما
لان المنافع يجوز تمليكها في حال الحياة ببدل وبدونه فكذا بعد الممات لحاجة الموصي الى ذلك كما في الاعيان
ويكون العين محبوسة على ملكه الاجل المنفعة ويتملك الموصى له المنفعة كما يستوفي الموقوف عليه منافع
الوقف على حكم ملك الواقف ويجوز موقتة ومؤبدة كما في العارية فانها تمليك على اصلنا بخلاف الميراث
لانه خلافة فيما يملكه المورث وذلك في عين والمنفعة عرض لا يبقى.

وغلة من دين ثم الرقبه مقدارها ان كان في ذي المرتبه
تخرج من ثلث اذن تسلم او لا ففي الدار يقينا يقسم
مثلثا وجاز ان تهايؤا والعبد يخدم به التهايؤا

اي صحت الوصية بغلة الدار وغلة العبد كما صحت بمنفعتهما لان الغلة بدل المنفعة فاخذت حكمها ثم
الرقبة اي الدار او العبد اذا كانت في المرتبة بحيث تخرج من ثلث مال الموصي يسلم للموصى له لان حقه في
الثلث ولا تزاحمه الورثة فيه والا اي وان لم تخرج الرقبة من الثلث تقسم الدار مثلثا اي ثلاثة اثلاث

فياخذ الموصى له الثلث وجاز ان تهايؤا اي جاز ان يتهايا الموصى له والورثة في الدار غير
ان القسمة اعدل للتسوية زمانا وذاتا واما في الوصية بغلة العبد فليس فيها التهايؤ لعدم
امكان القسمة فتعينت المهاياة بان يخدم الموصى له يوما والورثة يومين وليس للموصى له
بالخدمة والسكنى ان يوجر الدار او العبد كما لا يجوز للموصى له بالغلة استخدام العبد وسكنى
الدار في الاصح لان الغلة دراهم او دنانير وهي والمنفعة متغايرتان ومتفاوتتان.

لكن في حياته ان ماتا موصى له تبطل وحيث فاتا
من بعده فانها تنتقل لوارث الموصي بارث يحصل

يعني ان مات الموصى له في حياة الموصي تبطل الوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت فاذا مات
الموصى له لم يصح الايجاب كما لا يصح ايجاب البايع للمشتري بعد موته واما اذا مات الموصى له
بعد موت الموصي تنتقل العين الى ورثة الموصي بطريق الارث لان الموصي اوجب الحق للموصى
له ليستوفي المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصي
من غير رضاه وذلك لا يجوز.

ان صاحب البستان اوصى بالثمر وكان وقت موته على الشجر
كان فقط له وحيث اسند له الذي يبدو وما على الزمن ابدا
كغلة البستان حيث يشمل ما كان قايما وما يستقبل

اي ان اوصى لرجل بثمر بستانه وكان الثمر موجودا وقت موته كان للموصى له ذلك الثمر الموجود
لا ما يحدث بعده من الثمر لان الوصية ايجاب بعد الموت والثمر في العرف انما يتناول الموجود بطريق
الحقيقة ومتى امكنت الحقيقة لا يعدل عنها الى المجاز من غير صارف ولا يتناول المجاز الا بدلالة زايدة مثل
ما اذا ابد وقال له ثمرة بستاني ابدا اذ لا يتابد الا بتناول المعدوم فيحمل حينئذ على عموم المجاز فيتناول
الموجود حين الموت وما سيوجد بعده عملا بقيد التابيد وانما قيدنا بوجود الثمر حين الموت لانه
لو لم يكن الثمر موجودا حين موته تعين المجاز فيتناول جميع ما يوجد من الثمر بعد موته كما اذا
قال له غلة بستاني فانه يكون للموصى له من الغلة ما كان قايما حين الموت وما يستقبل وان لم
يقيده بالتابيد لان الغلة في العرف تنتظم الموجود وما يكون بعرض الوجود مرة بعد اخرى يقال
فلان ياكل من غلة بستانه وغلة ارضه وداره فاذا اطلقت تناولت الموجود والمعدوم من غير حاجة
الى دلالة اخرى بخلاف الثمرة اذ لا يراد بها الا الموجود حقيقة وعرفا فيفتقر في الانصراف الى غيره الى دليله.

وان له بالصوف اوصى او ولد او لبن من غنم وبالابد
قيده او لا له ما كانا اذ مات موصيه اذن وبانا

يعني اذا اوصى لرجل بصوف غنمه او ولدها او لبنها سواء قال له ذلك ابدا او لم يقيده بالابد
كان له الموجود من ذلك وقت موت الموصي وهذا بخلاف ما تقدم والفرق ان القياس يابى تمليك
المعدوم لانه لا يقبل الملك الا ان الثمرة والغلة المعدومة جاز الشرع بورود العقد عليها
في المعاملة والاجارة فاقتضى ذلك جوازه في الوصية بالطريق الاولى لان بابها اوسع وما ذكر
ههنا من الصوف والولد واللبن اذا كان معدوما لا يجوز ايراد العقد عليه اصلا ولا يستحق بعقد ما فكذا
لا يدخل تحت الوصية بخلاف الموجود منه لانه يجوز استحقاقه بعقد البيع تبعا وبعقد الخلع قصدا فكذا

بالوصيه كما في الهدايه

فصل وصايا الذمي

جازت بما كان لدى الابرار معصية كذا لذي الكفار

ان عين الموصى له والا فلا يجوز منه ذاك اصلا

يعني جازت وصية الذمي بما يكون معصيه عند الابرار يعني المسلمين ومعصية عند الكفار ان عين الموصى له بان اوصى لقوم معينين فانه يكون تمليكا كما اذا اوصى لمغنيات اونايحات معينات اذ يصح التمليك ويحمل الوصيه على التمليك من الثلث بعد الموت والا اي ان لم يكن الموصى له معينا فلا تجوز الوصيه اذ لا تجوز تمليكا اذ لا يصح التمليك من المجهول ولا تصح قربة اذ كانت معصيه في اعتقاده وشرعا ايضا

اما الذي كان لدى الكفار معصية لكن لدى الابرار

يعد طاعة فيه تبطل الا لمن عينه اذ يجعل

يعني اذا اوصى الذمي بما يكون معصيه في اعتقادهم وكانت طاعه عند الابرار اي المسلمين كما اذا اوصى بالحج او بان يبني مسجد للمسلمين او بان يسرج في مسجد المسلمين تبطل وصيته بالاجماع اعتبارا لاعتقادهم لان ذلك لا يعد في اعتقادهم قربه ولا يكون تمليكا وهو ظاهر فتبطل الا اذا كان القوم باعيانهم فتصح وصيته تمليكا لهم والجهة لا تمنع التمليك

وقربة ان كان بالاطلاق عند الجميع صح باتفاق

يعني اذا اوصى الذمي بما يكون قربة في حقنا وفي حقهم كجعل ثلث المال للفقراء او اوصى بالعتق او الاسراج في بيت المقدس فانه يصح اتفاقا

وان يكن قربا يعتبر في كفرهم وهو القبيح المنكر

شرعا يصح عنده هذا ولا يصح فيما عنهما قد نقلا

الا لقوم عينوا وان صنع في صحة كنايسا كذا البيع

فانها تورث باتفاق كسائر الاموال بالاطلاق

يعني اي كان الذمي اوصى بالذي بما يكون قربة في كفرهم ومعصية شرعا وذلك كجعل داره كنيسة او بيعة او بيت نار المجوس يصح ذلك مطلقا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى سواء كان على قوم او لا واما عندهما فلا يصح الا اذا يوصى لقوم معينين لهما انه توصية بالمعصيه والسبيل فيه الرد لا التنفيذ وان كان لمعينين صححناه تمليكا وله ان المعتبر ديانتهم في حقهم لانا امرنا ان نتركهم وما يدينون وهي قربة عندهم فتصح وقوله وان صنع كلام مبتدا يريد به ان الذمي اذا صنع كنيسه او بيعه في صحته ثم مات يورث عنه ذلك بالاتفاق كسائر امواله اي تورث كسائر امواله بالاطلاق اما عند ابي حنيفة فلان هذا بمنزلة الوقف وهو عنده يورث ولا يلزم فكذا هذا واما عندهما فلانه معصية فلا تصح كما بينا والفرق لابي حنيفة بين هذا وبين ما اذا اوصى بجعل داره كنيسه حيث يلزم الوصيه ولا يورث وهذا لا يلزم ويورث ان نفس البنا ليس سببا لزوال ملك الباني وانما يزول ملكه بان يصير محررا خالصا لوجه الله تعالى كما في مساجد المسلمين والكنيسه لا يكون خالصه لله تعالى حقيقة فتبقى ملكا للباني فيورث ولانهم يبنون فيها الحجرات ويسكنونها فلم تتحرر لتعلق حق العباد بها وفي هذه الصورة يورث المسجد ايضا لعدم تحرره بخلاف الوصيه لانها وضعت لازالة الملك الا انه امتنع ثبوت مقتضاه

في غير ما هو قربة عندهم فبقي فيما هو قربة على مقتضاه فيزول ملكه فلا يورث كما في الهدايه

باب الايصا

الايصا تفويض التصرف في ماله الى غيره بعد موته يقال اوصى الى زيد اذا جعله وصيا والاسم منه الوصايه بالكسر والفتح

اوصى الى زيد وزيد عنده اليك قبوله وبعد رده

ان رد عنده يجوز والا فلا وحيث لا يجيب اصلا

فمات موصيه يجوز رده من بعده كما يجوز ضده

اي ان اوصى الى زيد فقبل الوصية بحضرة الموصي وبعده رد ذلك اي الايصا اليه فان رد بحضرته ايضا جاز رده لانه ليس للموصي ولاية الزامه التصرف ولا غرور في الرد لانه يمكنه ان ينصب غيره والا اي ان لم يرد عنده بل رد في غيبته حضوره لم يجز رده لان الميت مضى لسبيله معتمدا عليه فلو صح رده في غير حضرته في حياته او بعد مماته صار مغرورا من جهته فيرد رده بخلاف الوكيل بشراء عبد بغير عينه او ببيع شئ من ماله حيث يصح رده بغير حضرته لانه لا ضرر هناك لان الموكل حي قادر على التصرف وقوله وحيث لا يجيب يريد به انه اذا اوصى اليه فلم يقبل ولم يرد بان سكت ولم يجب ثم مات الموصي والحال على هذا فالموصى اليه بالخيار فجاز رده كما جاز ضده يعني ضد الرد وهو القبول لما عرفت ان الموصي ليس له ولاية الالزام وهو لم يقبل ولم يرد بحضرته فكان مخيرا

وبعد موته اذا ما ردا وبعد رده القبول ابدى

قبوله يصح الا ان نفذ بامر قاض رده حيث اجتهد

اي ان لم يقبل الموصى اليه حتى مات الموصي فقال لا اقبل ثم قال اقبل فله ذلك ان لم يكن القاضي اخرجه حين قال لا اقبل لانه بمجرد قوله لا اقبل لا يبطل الايصا لان في ابطاله ضررا بالميت وضرر الوصي في الابقا مجبور بالثواب ودفع الاول وهو اعلى اولى الا ان القاضي اذا اخرجه عن الوصايه يصح ذلك لانه مجتهد فيه اذ للقاضي ولاية دفع الضرر وربما يعجز عن ذلك فيتضرر ببقاء الوصايه فيدفع القاضي الضرر عنه وينصب حافظا لمال الميت فيتصرف فيه فيندفع الضرر من الجانبين ولو قال بعد اخراج القاضي اقبل لا يلتفت اليه لانه قبل بعد بطلان الوصايه بابطال القاضي كذا في الهدايه

وبيع متروك وان يكن جهل بالاصح وهو ان باع قبل

يعني اذا باع الوصي شيئا من التركه قبل قبول الوصيه فالبيع صحيح وكان ذلك منه قبولا للوصايه سواء علم بالوصايه او جهل بها وانما لزم البيع لانه تصرف وقع من اهله وان لم يعلم باهليته كالوارث اذا باع شيئا من التركه ولم يعلم بثبوت ارثه وهذا بخلاف الوكيل اذا باع شيئا ولم يعلم بوكالته فانه لا ينفذ وذلك لان الوصايه خلافة حيث يختص بحال انقطاع ولاية الموصي وصارت كالوراثه ولذا لا يتوقف على العلم بالايصا واما الوكالة فنيابة لثبوتها مع قيام ولاية الموكل فلا تصح من غير علم الوكيل بها كما اشير اليه في الهدايه وقد وقعت العبارة في الوقاية والنقاية ولزم اي الايصا ببيع شئ من التركه وان جهل به وفي بعض النسخ ولزم ولزم ببيع شئ من التركه ولا يخفى ان ما هنا احسن اذ هو صريح في لزوم الايصا وصحة البيع معا كما لا يخفى

اوصى الى الفاسق ذي الخيانه يبدله القاضي بذي امانه

ككافر وعبد من سواه لا عبده بخارس مولاه

ان كل وارث له صغيرا فلم يجز ان يضم كبيرا

اي اذا اوصى الى فاسق ذي خيانة يخاف على المال منه يبدله القاضي بامين يثق به كما اذا اوصى الى كافر وعبد غيره فان القاضي يخرجهم ويستبدل غيرهم مكانهم هكذا ذكره القدوري وهو يدل على صحة الايصا لان الاخراج يكون بعد الدخول ووجهه ان اصل النظر ثابت لقدرة العبد حقيقة وولاية الفاسق على نفسه وعلى غيره على ما عرف من اصلنا وولاية الكافر في الجملة حتى صح شراؤه عبدا مسلما ويجبر على بيعه الا ان النظر لم يتم لتوقف ولاية العبد على الاجازة من مولاه ولتمكنه من الحجر عنه والمعاداة الدينية في الكافر الباعثة على ترك النظر للمسلم واتهام الفاسق فيخرجهم القاضي وينصب غيرهم قال في الهداية وشرط في الاصل ان يكون الفاسق مخوفا منه على المال لانه يكون عذرا في اخراجه ونصب غيره وقوله لا عبده الخ اي لا يبدله القاضي اذا اوصى اليه مولاه ان يجوز الايصا اليه من مولاه ان كان كل وارث من الورثة صغيرا وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يجوز واما اذا كان بعض الورثة كبيرا وكذا كلهم فلا يجوز عندهم لان للكبير ان يمنعه او يبيع ما حصه من العبد ارثا اي نصيبه منه فيمنعه المشتري من القيام بالوصاية

وان الى شخص امين يقدر ليس له الاخراج بل يقرر

اي ان اوصى الى امين قادر لم يجز للقاضي اخراجه لانه مختار الميت وهو مقدم على اب الميت مع كمال شفقته فلان يقدم على غيره احق

او عاجز فغيره يضم اليه فالنفع تدايم

اي ان اوصى الى رجل عاجز عن القيام والوصاية لا يعزله القاضي بل يضم اليه غيره تتميما للنظر ولو شكى الوصي اليه ذلك لا يجيبه حتى يعرف حقيقة حاله لانه قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه وان ظهر للقاضي عجزه راسا بدله بغيره اذا النظر في ذلك

وان الى اثنين فيه قررا ان ليس للفرد بدون اخرا

يتفرد لكفنا التجهيز كذا شرا كفن يجوز

وحاجة الطفل كذا اذا تهب للطفل او اذا لدينه طلب

او ان قضى دينا عليه لازما او كان في حقوقه مخاصما

او اعتق العبد اذا معينا كان ورد مودعا قد عينا

ومثله وصيه ان نفذا قد عينت يجاز ان تفردا

كبيع ماله اذا يخاف عليه ان ما باعه التلاف

وجمع اموال تكون ضايعه فليس في انفراده ممانعه

يعني اذا اوصى الى اثنين سواء اوصى اليهما معا او على التعاقب لا ينفرد احدهما بدون الآخر وهذا عند ابي حنيفة رحمهما الله تعالى الا في المواضع المذكورة وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يتصرف كل منهما في الجميع لان الايصا من باب الولاية وهي اذا ثبتت للاثنين تثبت لكل واحد كملا على الافراد كالاخوين في ولاية الانكاح والولاية لا تحتمل التجزي اذ هي عبارة عن القدرة الشرعية والقدرة لا تتجزى ولهما ان الوصي انما رضي برايهما لا راي احدهما بخلاف الاخوين في الانكاح لان السبب ثم الاخوة وهي قايمة بكل واحد منهما على الكمال والسبب هنا الايصا وهو اليهما لا الى واحد منهما وقوله لكفنا الخ بيان مواضع جواز الانفراد فجاز في التجهيز وشرا الكفن لان ذلك لا يبتني على الولاية اذ للجيران فعله ولان في تاخيره اذا غاب احدها

ضاد

ضاد الميت وكذا شرا حاجة الطفل لان في تاخيره ضررا له وكذا قبول الهبة من جانب الطفل لانه ليس من باب الولاية ولذا تملكه الام ومن يربي الطفل وكذا جاز للوالد طلب دين هو للطفل ولا يجوز له قبضه لانه انما رضي بامانتهما جميعا وجاز له قضا الدين لانه ليس في باب الولاية حتى كان لصاحب الدين ان ياخذه اذا ظفر بجنس حقه وجاز له الخصومة في حقوقه لان الاجتماع فيها متعذر ولذا جازت لاحد الوكيلين وجاز له اعتاق العبد المعين لانه لا يحتاج فيه الى الراي وكذا تنفيذ الوصية المعينة وجاز له رد الوديعة المعينة لانه ليس من باب الولاية بل من باب الاعانة وجاز له بيع ما يخاف تلفه لدفع الضرر عن مال الطفل وجاز له جمع امواله الضايعة لضرورة خوف الفوات بالتاخير ففي هذه المواضع يجوز انفراد احدهما بدون الاخر ولا مانع من ذلك

ثم اذا وصيه اوصى الى شخص فانه يكون شاملا

ما لا له ومال موصيه معا ففيهما كان وصيا اجمعا

يعني اذا اوصى الى رجل كان وصيا في ماله ومال الموصي الاول فكان وصيا في التركتين لان الوصي يتصرف بولاية مستقلة فيملك الايصا الى غيره كالجد الا ترى ان الولاية التي كانت ثابتة للموصي تنتقل الى الوصي في المال والى الجد في النفس ثم الجد قايم مقام الاب فكذا الوصي لان الموصي الاول لما اوصى اليه علم ان المنية قد تعتريه قبل تتميم المقصود فكان راضيا بايصايه الى الغير بخلاف الوكيل حيث لا يجوز له ان يوكل لان الموكل حي يتمكن من تحصيل المقصود بنفسه وبغيره فلم يكن راضيا بتوكيل الوكيل وقد تقدم ذلك

ولم يجز ان باع او ان اشترى الا بما تغابن فيه جرى

وجاز لو مال الصغير اودعا كذا اذا شارك او ان ابضعا

وجاز لو باع له بمضارب لا القرض فالضمان فيه واجب

اي لا يجوز بيع الوصي ولا شراؤه الا بما يتغابن الناس بمثله لانه لا نظر في الغبن الفاحش بخلاف اليسير اذ لا يمكن الاحتراز عنه ويجوز للوصي ان يودع مال الصغار وان يعقد عليه شركة وان يدفعه بضاعة ومضاربة وليس له اقراضه فان اقرض ضمن وكذا ليس له ان يهب ماله ولو بعوض ويجوز له ان يوكل في مال الصغير ببيع او شرا او استيجار وجاز له ان يرهن ماله بدينه وبدين نفسه فلو هلك ضمن قدر المودع من دينه وله ان يعمل به مضاربة وينبغي ان يشهد عليه ابتداء والاصلاق ديانة ويكون المشترى كله للصبي قضا وكذا لو شاركه وراس ماله اقل من مال الصبي فان اشهد فالربح كما شرط والاصلاق ديانة لا قضا فالربح على قدر راس المال قضا ولو اجر الصبي ابوه او جده او وصيه يصح اذ لهما استعماله بلا عوض بطريق التهذيب والرياضة فبالعوض اولى ولم يجز اجارة غيره مع وجود احدهم فان لم يكن فاجره ذو رحم محرم وهو في حجره صح ولمن اجره قبض الاجرة وليس له ان ينفقها لانها مال الصغير كذا في جامع الفصولين وليس للاب ان ياكل من مال ابنه الا اذا كان محتاجا اليه فياكل على قدر حاجته ولا يكون مضمونا عليه والوصي ليس له ان ياكل وان كان محتاجا اليه واذا كان له اجرة في ذلك فله ان ياكل منه مقدار اجرته كذا في شرح الطحاوي

ثم على الاملاء في الحواله يحتاج لا الا غلا احاله

قال في الهداية واذا احتال الوصي بمال اليتيم فان كان خيرا لليتيم جاز وهو ان يكون املأ اذ الولاية

ظهيرته واذا كان الولد املاء لا يجوز لان فيه تضييع مال اليتيم على بعض الوجوه ٥٥

ولم يجز تجارة الوصي لنفسه والمال للصبي

لكنها جازت بمال الطفل للطفل فالربح له بالاصل

اي يجوز للوصي التجارة بمال اليتيم لليتيم ولا تجوز له التجارة لنفسه بمال اليتيم سواء ربحه من
البيع او تملكه بوجه آخر كما ذكره صاحب الدرر ٥٥

ثم على ورثة كبار غابوا يبيع ماسوى العقار

يعني اذا كانت الورثة كبار غايبين جاز للوصي بيع الجميع ما عدا العقار لان الاب يلي ما سوى
العقار ولا يلي العقار فكذا وصيه فيه وكان القياس ان لا يملك الوصي بيع غير العقار ايضا لان الاب لا يملكه
على الكبير الغايب الا انا استحسناه لما انه حفظ لتسارع الفساد اليه وحفظ الثمن ايسر وهو يملك الحفظ واما
العقار فهو محفوظ بنفسه كذا في الهداية وفي شرح مختصر الطحاوي اذا مات الرجل فلا يخلو اما ان يكون عليه
دين او لا فان كان عليه دين وله ورثة صغار او كبار حضور او غيب فللوصي ان يبيع التركة الدين بقدر
الدين وليس له ان يبيع اكثر من قدر الدين وان لم يكن على الميت دين فان كان الورثة كلهم كبارا وحضورا فلا
ولاية للوصي في مال الورثة وله تنفيذ الوصايا ورد الودايع وشرا الكفن وقضاء الديون والخصومات
والدعاوي وقبض الديون ولو كانوا غيابا فللوصي ولاية الحفظ وليس له ولاية التصرف في ما هو منقول لا
او غير منقول ولو كان فيهم الصغار والكبار فعلى قول ابي حنيفة كانهم كلهم صغار ويجوز تصرف الولي في
ما لهم وعلى قول ابي يوسف ومحمد في حق الكبار لا يجوز ويجوز في حق الصغار انتهى وفي احكام الصغار للاسروشني
للاب اذا باع عقار الصغير من اجنبي بمثل القيمة او بغبن يسير فالمسألة على ثلاثة اوجه اما ان يكون
الاب محمود الحال بين الناس او مستورا او فاسدا ففي الاول والثاني يجوز حتى لو كبر الابن لم يكن له ان ينقض
البيع لان للاب شفقة كاملة وفي الثالث اذا باع العقار لا يجوز وللابن ان ينقض على المختار الا اذا باع
بضعف القيمة والحاصل على ما عليه الفتوى ان الاب اذا باع عقار الصغير بمثل القيمة او بغبن يسير يجوز
اذا كان محمودا او مستورا وان كان مفسدا لا يجوز الا بضعف القيمة والوصي في بيع العقار مثل الاب المفسد
لا يجوز بيعه الا بضعف القيمة او لحاجة الصغير او لدين الاب وفي العروض حكم الاب والوصي واحد فلو
باع الاب او الوصي عروض الصغير بمثل القيمة يجوز [illegible] تقييد بالشروط الثلاث والوصي اذا
اشترى مال اليتيم لنفسه يجوز اذا كان خيرا وتفسير الخيرية ان يشتري ما يساوي عشرة بخمسة عشر ثم كما
ادعى الصغير بعد البلوغ دارا فقال ذو اليد اشتريتها من امك في صغرك باطلاق القاضي لا يندفع
دعواه ما لم يثبت انها باعت لحاجته اشترى الذي تلخص من كلامهم انه يجوز بيع الوصي عقار اليتيم في
في ستة مواضع ان يكون بضعف القيمة او للدين او للنفقة او وصية مرسلة بان يوصي بثلث ماله او رجحه
وكان العقار في المال او بان يزيد خرج العقار على غلته او يشرف على الخراب ذكره صاحب الدرر وههنا فوايد
مهمة منها ان الوصي اذا خلط ماله بمال اليتيم فضاع لا ضمان عليه كذا قال ابو يوسف رحمه الله تعالى وللوصي
ان يخلط طعامه بطعام اليتيم ويأكل بالمعروف ومنها ان الوصي اذا صالح الميت او عن حق الصغير على رجل
فان كان المدعى عليه مقرا بالمال او عليه بينة او كان قضى عليه بذلك لا يجوز صلح الوصي على اقل من الحق ولو
صالح الوصي عن حق يدعيه انسان على الميت او على الصغير ان كان للمدعي بينة على دعواه او علم القاضي
بذلك او كان قضى بذلك جاز الصلح وان لم يكن كذلك لا يجوز واذا كان للصغار دين فصالح ابوه او وصيه

على

على بعض وحط عنه بعضا ان كان الدين وجب بمعاقدة الاب او الوصي يصح الحط ويضمن عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى كالوكيل اذا ابرأ المشتري عن الثمن وان لم يكن بمعاقدته لا يصح لانه تبرع
بمال الغير ولو صالح عن الدين على مال اخر ان كان بقيمته او بما يتغابن فيه يجوز ولو كانت الورثة
كلهم صغارا فادعى انسان في دارهم حقا فصالحه الوصي من اموالهم على شيء فان لم يكن للمدعي بينة
لا يجوز فلو قامت البينة عند القاضي لا يشكل جواز الصلح ولو قامت عند الوصي خاصة
اختلف المشايخ فيه وتمامه في فصول العمادي وفيها لا يجوز اقرار الوصي على الميت بدين الا
ان يكون وارثا فيصح اقراره في نصيبه ويستوفي من نصيبه اما الوصي فلا يجوز اقراره
الا ان يشهد ويشهد معه اخر فيصح على معنى الشهادة رب الدين لو ادعى الدين على الورثة وقال
قد بعتم التركة واقام بينة على بيعهم وادعى الضمان عليهم فقالوا ان ابانا في حياته واخذ
الثمن واقاموا بينه يقضى ببينة رب الدين والوصي اذا قضى دين الميت بغير امر القاضي
فلما كبر اليتيم قال لم يكن على ابي دين ولم يجد الوصي بينة يضمن الوصي ما اعطى لانه
اقر بسبب الضمان وهو الدفع الى الاجنبي فان لحقه دين وقد قضى دين الاول يغرم للثاني
حصته لانه وقع باختياره بعض حق هذا الى غيره وان لم يكن للغريم الاول بينة على الدين ضمن
الوصي المال كله للثاني لانه دفع من غير حجة وصي ادى دين الميت فانكر الورثة فاقام
البينة تقبل وان لم يكن له بينة له ان يحلف الورثة الوصي او الورثة اذا نفقد ثمن والكفن من
مال انفسهم يرجعون به في التركة ولا يكونون متطوعين وكذا اذا قضى الوارث او الوصي دين
الميت من مالهما والوصي اذا اشترى كسوة الصغير او اشترى له ما انفق عليه لا يكون متطوعا
واذا كان على الاب للصغار دين فانفق ذلك الدين على الصغار لا يسقط عن دينه قضاء الا اذا اشهد
على ذلك فقال اني استوفيت كذا لولدي لا قضي عنه من الدين الذي له علي [illegible] يجوز فاذا بلغ لا يطالبه
ولو لم يشهد يطالبه في القضاء ولا يقبل قول الاب اني صرفت اليك كذا لان المديون لو قال
قضيت الدين الذي علي لا يقبل قوله كذا هذا ولو البس الصبي من ثوب نفسه او اعطاه
من خبزه وكتب ذلك عليه من ماله الذي له عليه جاز ان اشهد على ذلك واذا كبر
الصغار وارادوا ان يحاسبوا وصيهم على ما انفق عليهم لينظروا هل انفق بالمعروف ام لا وطلبوا
ذلك من القاضي كان للقاضي ولهم ان يحاسبوه لكن لا يجبر على ذلك لو امتنع والقول قوله في الجميع
وفيما انفق وفي انه انفق بالمعروف ولم يسرف لانه امين من جانب الميت او القاضي والقول للامين
مع اليمين فيما جعل امينا فيه الوصي بعد ما خرج من الوصاية اذا قبض دينا لليتيم وجب [illegible]
الوصي صح قبضه ويبرأ المديون كذا في العمادية ونقل صاحب الدرر اذا الوصي ان باع شيئا
من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي يرجع الى اهل البصيرة ان اخبره اثنان
من اهل البصيرة والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان
كان في المزايدة يشترى باكثر وفي السوق باقل لا ينتقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع
الى اهل البصيرة والامانة فان اجتمع رجلان منهم على شيء يؤخذ بقولهما وهذا قول محمد واما على قولهما
فقول الواحد يكفي كما في التركة وعلى هذا قيم الوقف اذا آجر مستغل الوقف ثم جاء آخر يزيد في
الاجر انتهى

كتاب الخنثى

الخنثى من خنث وهو التكسر واللين ومنه المخنث والجمع خناثى كحبلى وحبالى كما نقل عن المغرب

هو الذي فرج له من ذكر فان يبل من ذكر فهو الذكر

او فرجه فذاك انثى حققا او منهما هنا اعتبرنا الاسبقا

وان تساويا فذاك مشكل وليس للكثير حكم يعمل

اي الخنثى من له فرج وذكر اي آلة النساء والرجال فان بال من ذكره فهو ذكر اي ليس بانثى فان بال من فرجه فهو انثى وان بال منهما اعتبرنا الاسبق وحكمنا عليه باعتبار الاسبق وان تساويا فلم يسبق البول من احدهما الاخر فهو مشكل ولا يعتبر كثرة من احدهما وهذا عنده وقالا رحمهم الله تعالى تعتبر الكثرة

كذاك في بلوغه ان ماظهر علامة الانثى به ولا الذكر

فمشكل فان يقم في صفهن اعادها ازحاله لم تستبن

ان يقم في صفهم اعاد من يكون خلفه محاذ بالاذن

ومن بجنبه وليس يشرع لبس الحلى والحرير يمنع

كذا لدى الرجال ليس يتكشف ولا النسا فالحال فيه ما عرف

كذاك لا يخلو بغير محرم من رجل وامراة فليعلم

يعني انه اذا بلغ الخنثى ولم تظهر به علامة الانثى ولا علامة الذكر وكذا اذا تعارضت العلامات فهو مشكل ايضا فانه ظهر به علامة الذكر فهو ذكر خرجت له لحية او وصل الى النساء او احتلم كما يحتلم الرجل او كان له ثدي مستو وان ظهرت به علامة الانثى كان ظهر له ثدي كثدي المراة او نزل له لبن في ثدييه او حاض او حبل او امكن الوصول اليه من الفرج فهو انثى وان لم تظهر به احدى هذه العلامات او تعارضت فهو مشكل فيوخذ فيه بالاحوط في امور الدين فاذا وقف خلف الامام قام بين صف الرجال والنساء فلا تتخلل الرجال كيلا تفسد صلاتهم ولا النساء لاحتمال انه رجل فتفسد صلوته فان قام في صفهن اعاد حتما ان كان بالغا وندبا ان كان مراهقا وان قام في صفهم يعيد من خلفه بحذائه ومن بجنبيه ويكره له لبس الحلي والحرير ولا ينكشف عند رجل ولا امراة ولا يخلو به غير محرم من رجل او امراة

وماله بغير محرم سفر ويكره الختن من انثى او ذكر

له ولكن يشترى بالمال مملوكة تختنه في الحال

وحيث لا مال فذاك تشترى من بيت مالنا كما قد ذكرا

ثم له يبيعن وان ماتا قبل ظهور حاله وفاتا

ففيه لا غسل بلى ييمم ولم يحز حضور الا عندهم

لغسل ميت واما قبره لمثل مراة يكون امره

اي يكره ان يسافر بغير محرم من الرجال ويكره ان يختنه رجل او امراة فيشترى له من ماله جارية تختنه فان لم يكن له مال يشترى له جارية من بيت المال لانه اعد لنوائب المسلمين ثم بعدما تختنه الجارية تباع لبيت المال اي تباع لاجل بيت المال بان تباع ويوضع ثمنها في بيت المال فان مات

قبل ظهور حاله لا يغسله رجل ولا امراة ويمم بالصعيد لتعذر الغسل ولا يحضر ان كان مراهقا غسل رجل ولا امراة ويسجى قبره لانه ان كان انثى تمثلها وان كان ذكرا فالتسجية لا تضره

اما جنازة له اذ تحضر مع غيرها فهكذا قد ذكروا

تقديمهم جنازة للرجل قرب الامام ثم ذا ان يحصل

مراة ثم عليهم صلى فهكذا وضعهم بالنقل

يعني اذا مات فصلى عليه وعلى رجل وامراة وضع الرجل مما يلي الامام ثم هذا يعني الخنثى خلف الرجل والمراة خلف الخنثى ويصلى عليهم

ثم اذا مات هنا ابوه عنه وعن ابن فذا اخوه

ادنى النصيبين يكون الحكم للابن سهمان وهذا سهم

لكنما الشعبي هنا يقول نصف النصيبين له يؤول

وهو هنا ثلاثة من سبعة عند ابي يوسف هذي الشرعه

وخمسة تكون من اثني عشر عند محمد كذلك اعتبر

يعني اذا مات ابو الخنثى وترك الخنثى وابنا كان للخنثى عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى سهم وللابن سهمان لان له عنده اقل النصيبين اي ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا والى نصيبه ان كان انثى فايهما كان اقل يكون له فلو ماتت امراة وتركت زوجا وجدة واخا لاب وام هو خنثى فعلى تقدير الانوثة له ثلاثة من سبعة وعلى تقدير الذكورة له اثنان من ستة فله هذا لانه الاقل وعند الشعبي له نصف النصيبين اي يجمع بين نصيب الخنثى ان كان ذكرا ونصيبه ان كان انثى وله نصف ذلك المجموع وهو ثلاثة من سبعة عند ابي يوسف فانه اعتبر حال كل منهما حال انفراده فان الذكر لو كان وحده كان له كل المال والخنثى لو كان وحده ان كان ذكرا له كل المال وان كان انثى كان له نصف المال فياخذ نصف الكل ونصف النصف وهو ثلاثة ارباع المال وللابن كل المال فيجعل كل ربع سهما فبلغ سبعة للابن اربعة وللخنثى ثلاثة واما عند محمد فله خمسة من اثني عشر لان الخنثى يستحق النصف مع الابن ان كان ذكرا والثلث ان كان انثى والنصف والثلث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة وقع الكسر في النصف فيضرب الستة في اثنين صار اثني عشر خمسة من اثني عشر هو نصيب الخنثى والباقي وهو سبعة نصيب الابن وبقية الكلام في شرح الكنز للزيلعي رحمه الله تعالى

مسائل شتى

كتابة الاخرس والاشارة معروفة تعد كالعبارة

ففيهما النكاح والطلاق والبيع والشرا والعتاق

جاز كما وصية كذا القود من غير ان يحد او يحد

اي كتابة الاخرس واشارته اذا كانت معروفة تعد كالعبارة فيثبت باشارته وكتابته ما يثبت بالعبارة ففيهما اي في كتابته وفي اشارته جاز نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه وعتاقه ووصيته وقوده من غير ان يحد او يحد له فاذا اتى بما يوجب الحد لا يحد ولا يحد لاجله قاذفه سواء كان بالاشارة او الكتابة اما ان كان معذورا فلان الحدود تندرئ بالشبهات ولا يتيقن طلبه الحد واما ان كان قاذفا فلعدم القذف صريحا بالزنا وانما يثبت القود بالكتابة والاشارة دون الحد لان القود حق العبد وحق العبد

لا يختص بلفظ دون لفظ وقد يثبت بدون اللفظ كالتعاطي بخلاف الحد فانه لا يثبت ببيان فيه شبهة
الا ترى ان الشهود لو شهدوا بالقتل المطلق او قالوا تعمد القتل يجب عليه القصاص وان لم يوجد
لفظ التعمد وهذا لان لفظ القصاص فيه معنى المعاوضة لانه شرع جابرا فجاز ان يثبت مع الشبهة كساير
المعاوضات التي هي حق العبد واما الحدود التي هي حق الله فشرعت زاجرة وليس فيها معنى البدلية
اصلا فلا يثبت بالشبهة كذا في الهدايه وظاهر اقتصارهم على استثناء الحدود انه يصح اسلام الاخرس
بالاشارة كما ذكره ابن نجيم ثم اشارة الاخرس تعتبر وان كان قادرا على الكتابة على الصحيح كما في الهدايه
وانما جعلت الاشارة حجة في حق الاخرس في هذه الاحكام لمكان الحاجة واما الكتابة فلانها تجوز في حق
الغايب للعجز فلان تجوز في حق الاخرس اولى لان العجز فيه اظهر ثم الكتابة على ثلاثة مراتب مستبين مرسوم
وهو بمنزلة النطق في الغايب والحاضر ومستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدار واوراق الاشجار وينوي
فيه لانه بمنزلة الكتابة فلا بد من النية وغير مستبين كالكتابة على الهوا والما وهو بمنزلة كلام غير مسموع
فلا يثبت به حكم كذا في الهدايه وقد اورد المرحوم ابن نجيم احكام الكتابة وقد احببت ايراد ما قاله بلفظه
احكام الكتابة يصح البيع بها قال في الهدايه والكتابة كالخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ
الكتاب واداء الرسالة انتهى وفي فتح القدير وصورة الكتابة ان يكتب اما بعد فقد بعت عبدي منك
بكذا فلما بلغه وفهم ما فيه قال قبلت في المجلس وما في المبسوط من تصويره بقوله بعني بكذا فقال
بعته يتم فليس مراده الا الفرق بين البيع والنكاح في شرط الشهود وقيل يفرق بين الحاضر والغايب فيعني
من الحاضر استيام ومن الغايب ايجاد انتهى ويصح النكاح بها قال في فتح القدير وصورته ان يكتب اليها
يخطبها فاذا بلغها الكتاب احضرت الشهود وقرأته عليهم وقالت زوجت نفسي منه او تقول ان فلانا كتب
الي يخطبني فاشهدوا اني زوجت نفسي منه اما لو لم تقل بحضرتهم سوى زوجت نفسي من فلان لا ينعقد لان سماع الشطرين
شرط وباسماعهم الكتاب او التعبير عنه منها قد سمعوا الشطرين بخلاف ما اذا انتفيا ومعنى الكتاب بالخطبة
ان يكتب زوجيني نفسك فاني رغبت فيك ونحوه ولو جاء الزوج بالكتاب الى الشهود مختوما فقال هذا
كتابي الى فلانة فاشهدوا علي بذلك لم يجز في قول ابي حنيفة حتى يعلم الشهود ما فيه وجوزه ابو يوسف من
غير شرط اعلام الشهود بما فيه واصله كتاب القاضي الى القاضي قال في المستصفى هذا اذا كان بلفظ التزوج
اما اذا كان بلفظ الامر كقوله زوجي نفسك مني لا يشترط اعلامها الشهود بما في الكتاب لانها تتولى طرفي العقد
بحكم الوكاله ونقله من الكامل قال وفايدة الخلاف فيما اذا جحد الزوج الكتاب بعد ما اشهدهم عليه من غير قراءة
عليه واعلامهم بما فيه وقد قرأ المكتوب اليه الكتاب عليهم وقبل العقد بحضرتهم ثم شهدوا ان هذا كتابه ولم يشهدوا
بما فيه لا تقبل هذه الشهاده عندهما ولا يقضي بالنكاح وعنده يقبل ويقضي به اما الكتاب فصحيح بلا اشهاد
لهذا وهو ان يتمكن المراة من اثبات الكتاب عند جحود الزوج الكتاب انتهى واما وقوع الطلاق والعتاق بها
فقال في البزازيه الكتاب الصحيح والاخرس على ثلاثة اوجه ان كتب على وجه الرساله مصدرا معنونا وثبت ذلك
باقراره او بالبينة فكالخطاب وان قال لم انو به الخطاب لم يصدق قضاء وديانة وفي المنتقى انه يدين ولو كتب
على شي مستبين غير مرسوم ان نوى صح والا فلا ولو كتب على الهوا او الما لم يقع شي وان نوى وان كتب امراته
طالق فهي طالق بعث اليها او لا وان كان المكتوب اذا وصل اليك كتابي فانت كذا فالم يصل لا تطلق وان ندم
ومحى من الكتاب ذكر الطلاق وترك ما سواه وبعث اليها فهي طالق اذا وصل وجحد الطلاق كرجوعه عن التعليق
وانما يقع اذا بقي على ما يسمى كتابة او رسالة فان لم يبق هذا القدر وان محي الخطوط كلها وبعث اليها البياض لا تطلق

لان ما وصل ليس بكتاب ولو جحد الزوج الكتاب واقامت البينة عليه انه كتبه بيده فرق بينهما في القضا
انتهى وذكر الزيلعي من مسايل شتى في الكتابة لا على الرسم ان الاشهاد عليه او الاملا على الغير يقوم مقام البينه وفي
وفي القنيه كتب انت طالق ثم قال لزوجها اقرأ علي فقرأ لا تطلق ما لم يقصد خطابها انتهى وقد سئلت عن رجل
كتب ايمانا ثم قال لآخر اقرأها فقرأها هل يلزمه فاجبت بانها لا تلزمه ان كانت بطلاق حيث لم يقصد وان
كانت بالله فقالوا الناسي والمخطي والذاهل كالعامد واما الاقرار بها ففي اقرار البزازيه كتب كتابا فيه اقرار
بين يدي الشهود فهذا على اقسام الاول ان يكتب ولا يقول شيئا فانه لا يكون اقرارا فلا تحل الشهاده بانه اقرار قال
القاضي النسفي ان كتب مصدرا مرسوما وعلم الشاهد حل له الشهاده على اقراره كما لو اقر كذلك وان لم يقل اشهد
علي به فعلى هذا اذا كتب للغايب على وجه الرساله اما بعد فلك علي كذا يكون اقرارا لان الكتاب من الغايب كالخطاب
من الحاضر فيكون متكلما والعامه على خلافه لان الكتابة قد تكون للتجربة وفي حق الاخرس يشترط ان يكون
معنونا مصدرا وان لم يكن الى الغايب الثاني كتب وقرأ عند الشهود لهم ان يشهدوا به وان لم يقل اشهدوا علي
الثالث ان يقرأ هذا عندهم غيره فيقول الكاتب اشهدوا علي به الرابع ان يكتب عندهم ويقول اشهدوا علي بما فيه
ان علموا بما فيه كان اقرارا والا فلا وذكر القاضي ادعى عليه مالا واخرج خطا وقال انه خط المدعى عليه بهذا
المال فانكر ان يكون خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على انهما خط كاتب واحد لا يحكم
عليه بالمال في الصحيح لانه لا يزيد على ان يقول هذا خطي وانا حررته لكن ليس علي هذا المال وثمه لا يجب كذا هذا
الا في دفتر الصراف والسمسار والبياع انتهى وكتبنا من القضا من الفوايد انه يعمل بدفتر البياع والسمسار والصراف
فالخط فيه حجة وفي كتاب ملك الكفار بالاستيمان حتى لو وجد حربي في دارنا فقال انا رسول الملك لم يصدق الا ان
كان معه كتابه كما في سير الخانيه فيعمل بها واما اعتماد الراوي على ما في كتابه والشاهد على خطه والقاضي على
علامته عند عدم التذكر فعلى جايز عند الامام وجوزه ابو يوسف للراوي والقاضي دون الشاهد وجوزه محمد
للكل ان يتيقن به وان لم يتذكر توسعة على الناس وفي الخلاصه قال شمس الايمة الحلواني ينبغي ان يفتى بقول محمد
وهكذا في الاجناس انتهى وفي اجارات البزازيه امر الصكاك بكتابة الاجارات واشهد ولم تجر العقد لا تنعقد
بخلاف صك الاقرار والمهر انتهى واختلفوا فيما لو امر الزوج بكتابة الصك بطلاقها فقيل يقع وهو اقرار
به وقيل هو توكيل فلا يقع حتى يكتب وبه يفتى وهو الصحيح في زماننا كذا في القنيه وفيها بعده وقيل لا يقع
وان كتب وبه يفتى وهو الصحيح الا اذا نوى الطلاق وفي المسمى بالمجمع من رأى خطه وعرفه وسعه ان يشهد
اذا كان في حوزته وبه نأخذ انتهى ويجوز الاعتماد على كتب الفقه الصحيحه قال في فتح القدير من القضا وطريق
نقل المفتي في زماننا عن المجتهد احد امرين اما ان يكون له سند فيه اليه او يأخذه من كتاب معروف تداولته
الايدي نحو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهوره انتهى ونقل السيوطي عن ابي اسحق الاسفرايني الاجماع
على جواز النقل من الكتب المعتمده ولا يشترط اتصال السند الى مصنفيها انتهى ويجوز الاعتماد على خط المفتي
اخذا من قولهم يجوز الاعتماد على اشارته فالكتابة به اولى واما الدعوى من الكتاب والشهاده من نسخة في يده فقال
في الخانيه ولو ادعى من الكتاب دعواه لانه عمى لا يقدر على دعوى لكن لا بد من الاشاره في موضعها وفي اليتيمه
سئل عن وكيل عن جماعة بالدعوى باشيا عن نسخة يقرأها بعض الموكلين هل يسمعها القاضي قال اذا تلقنها
الوكيل من لسان الموكل صح دعواه والا لا انتهى وفي شهادات البزازيه شهد احدهما عن النسخة وقرأه بلسانه
وقرأ غير الشاهد الثاني منهما وقرأ الشاهد ايضا معه مقارنا لقراءته لا نقبل لانه لا يتبين القاري من الشاهد وذكر
القاضي ادعى المدعي من الكتاب تسمع اذا اشار الى مواضعها انتهى وفي الصيرفيه شهد بالكتابة فطلب القاضي ان يشهدوا

بالسان عيب وهذا اصطلاح القضاة وفي اليتيمة وسئل علي بن احمد عن الشاهد اذا كان يصف
حدود المدعي حتى ينظر الى الصك واذا لم ينظر فيه لا يقدر هل تقبل شهادته فقال اذا
كان ينظره بعقله ويحفظه عن النظر فلا تقبل واما اذا كان يستعين به نوع استعانة كقاري
القرآن من المصحف فلا باس به انتهى واما الوصية بالكتابة فقال في شهادات المجتبى كتب صكا
بخط يده اقرارا بمال او وصية ثم قال لآخر اشهد علي من غير ان يقرأه وسعه ان يشهد انتهى
وفي الخانية من الشهادات رجل كتب صك وصيته وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ وصيته عليهم
قال علماؤنا لا يجوز للشهود ان يشهدوا بما فيه قال بعضهم وسعهم ان يشهدوا والصحيح انه لا يسعهم وانما
يحل لهم ان يشهدوا باحد معان ثلاث اما ان يقرأ الكتاب عليهم او كتب الكتاب غيره وقرأ عليه بين يدي
الشهود ويقول لهم اشهدوا علي بما فيه او يكتب هو بين يدي الشاهد والشاهد يعلم ما فيه ويقول لهم اشهدوا
علي بما فيه وتمامه فيها انتهى

ومثله معتقل يعد ان ذا الى وفاته يمتد

المعتقل هو الذي عرض له احتباس اللسان حتى لا يقدر على الكلام وحكمه كالاخرس ان امتد اعتقاله
الى موته وقيل ان امتد سنة والفتوى على الاول

وغنم مذبوحة فيها الاقل ميت فان يفعل تحريا اكل

يعني اذا كانت غنم مذبوحة وفيها غنم ميتة هي اقل من المذبوحة ولا يعرف الميت من المذبوح فانه يتحرى
ويأكل واما اذا تساويا او كانت الميتة اكثر فلا يأكل وهذا اذا كانت الحالة حالة اختيار اما في حالة
الضرورة فيباح له التناول في جميع ذلك لان الميتة تحل حالة الضرورة وانما قيدنا بالتحري لان التحري
طريق يوصله الى الذكية فلا يترك من غير ضرورة وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز الاكل في حالة
الاختيار وان كانت المذبوحة اكثر لان التحري دليل ضروري فلا يصار اليه الا عند الضرورة ولنا ان الغالبة
تنزل منزلة الضرورة في افادة الاباحة الا ترى ان اسواق المسلمين لا تخلو عن الحرام والمسروق والمغصوب
ومع ذلك يحل التناول اعتمادا على الغالب لان القليل لا يمكن الاحتراز عنه فسقط اعتباره دفعا للحرج كما في
الهداية والله الهادي

وان لله من المحامد ما ليس يحصيه لسان الحامد
ثم صلاة مع السلام على النبي المصطفى التهامي
وآله وصحبه الامجاد والتابعين مرشدي العباد

يقول المؤلف الفقير محمد بن حسن المعروف بالكواكبي هذا آخر ما اوردته من تاليفي المسمى بالفوائد السمية شرح منظومتي
المسماه بالفرائد السنية ولقد صنفته والقريحة كليلة مع ان البضاعة قليلة واني لابد من حسن خيم وسلم
من ذا الحسد اديمه ان يقيم عذري فيما طغى به القلم او زلت به القدم خصوصا فيما ناقشت به المؤلفين الذين
حازوا قصب السبق بالفضل المبين واني لم اقصد بذلك التنديد بهفواتهم والتشنيع بسقطاتهم استغفر
الله كيف وانا ممن يهتدي بانوارهم ويقتفي الى منوارهم بل التنبيه على ما صدر من قلم الناسخين لا ما ظهر من رقم
الراسخين ولعل من يحكم بتخطيتي لا الحسد ولا الهوى يعدل به عن سنن الرشد يجد مخرجا صالحا لو دقق النظر
ومنهجا واضحا لو لاحظ المقصد المعتبر ومن الله سبحانه ارجو التوفيق والهداية الى اقوم طريق وكان ابتدائي بتاليفه
في محرم الحرام مفتتح سنة ثلاث وستين والف واختتامه في المحرم مفتتح سنة تسع وستين والف يسر الله تعالى لي ولسائر

المسلمين

٢٧٢

المسلمين حسن الختام ومنحنا يوم الزحام شفاعة سيد الانام عليه وعلى آله واصحابه الكرام افضل صلاة
وأكمل سلام تم ذلك وكتبه المؤلف الفقير
محمد بن حسن المعروف بالكواكبي
عفا الله تعالى عنه
بمنه وكرمه
آمين

في اوائل شهر ربيع ... تملكت نسخة ... بعد ... والحمد لله ...

باسمه سبحانه لا احصي ثناء عليه

يقول الفقير محمد بن حسن المعروف بالكواكبي غفرت ذنوبه وسترت عيوبه ان الرجاء من الافاضل الكرام ادام الله تعالى مددهم الى قيام الساعة وساعة القيام ان ينظروا في كتابي المسمى بالفوايد السمية شرح منظومتي المسماه بالفرايد السنية وان يتعرفوا غثه وسمينه ويميزوا سينه وشينه فلقد الفته مع توزع البال وتضيق خناق المجال وقد ساء من الزمان خلقه واستحكم من ليل الخطوب غسقه وتبلد فلقه فكنت انتهز فرص الشوايب واغتنم لمع انياب النوايب ولعمري ان من هذا شانه لا يامن العثاره وذلك هو الغاية القصوى في باب الاعتذار ثم ان شمله لطفهم العميم وروجه ناقد طبعهم المستقيم فتشعشعه من ذكا تميط لبلا ادهم وان كانت الاخرى فتشنشنة اعرفها من اخزم قال الله تعالى يقول الحق وهو يهدي السبيل وحسبنا الله ونعم الوكيل

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافي مزيده على نعم الله
ما علمت منها وما لم اعلم عدد خلق الله كلهم ما علمت منهم وما لم اعلم

ربنا اوزع ذلك الهمام العلام المجتهد الامام القيام بحقوق الآله شكرا وامنح لسان جوارحه الاعانه والاغاثه حتى يستغرق افراد المحامد ذكرا وافض على جنان حوى جوانح جنانه من وابل الانعام سرا علانية وسرا وكما ارتقى بمنصب العلم دروة المسرات في هذه الحياة الفانيه زده سموا على سما العز الباذخ والمجد الشامخ في ديار الخلود الباقية وكما نظمت جواهر رقامه في قلايد المولفين منع المسلمين بقضايك الجازم وتقديرك اللازم فيسطر في اللوح المحفوظ للعمر بين المولفين فينتج هذا الجمع عموم النفع للمهتدين فيعلو بثواب فرايد فوايده دروة الافلاك ويسمو باعماله على مرتقى اعمال الاملاك وقد فاز في حل كل مشكله باستغفار سكان البحار من جميع الاسماك وصار هذا المجتهد الجاهد اشد على الشيطان من الف عابد ولين شكا من شدايد الزمان ومصايد المصايب الباعثه على النقصان او الحرمان فهذا نمط تقادم من عهد ادم كما اشتكى كثير من المحققين تلاعب الزمان بهم ذات الشمال وذات اليمين حتى قال

يوما بحزوى ويوما بالعقيق وبالعذيب يوما ويوما بالخليصا

ولا ارتياب ان امام المرسلين وقايد الغر المحجلين وسيد العالمين ومقتدي العالمين كان غرة مطلع نبوته نشر اعلام الاعتقاد والتوحيد حتى شرقت انوار الايمان على اسراب جماهير من الاحرار والعبيد وصار الايمان بوحدانية الله لكل مسلم منهاجا ودخل

الناس في دين الله افواجا وبعدما استحكمت الاصول حقق بتخيتها من الفروع التي فيها الصلاح والاصلاح للعباد ففاز بالنجاة والنجاح في المعاش والمعاد وحاز مولف هذين الشرحين باجمل المراتب واكمل المناصب واستنبط مسايل جزئيات باعتبار كليات باعتبار ازاح اشكال مشكلاتها باتعاب البال والامعان في استنتاج المطالب باقامة موازين شروط الاربعة الاشكال ونسال الله لنا وله الارتقا في معارج الفقه الباطني المزهد عن الدنيا والمرغب في معالي رتب الاخره والظفر والفوز في منازله الفاخره ونسال الله الذي لا يرد سايلا ان يتقبل منه ومنا الدعا الصادر منا بالقلوب المنكسره والافيده المفتقره لمن منحه الله الخلافة والسلطنه وكان من دراري ملوك ايدوا السنه والجماعه وكان يرفع منار الاسلام وتشييد الشرايع والاحكام لهم اعز بضاعه وخدموا الحرمين الشريفين واجلوا وعظموا مرقد سيد الكونين ومثوى الصديقين الصديقين الذين فتحوا البلاد ونشروا اعلام الجهاد وهو سلطان الاسلام السلطان محمد شيد الله دعايم سلطنته بقواعد الخلود ومهد الله مفاوز مملكته بنسمات الصلاح ونفحات السعود وسلط الله على اعدايه وحساده نيران الدمار والهلاك المتراكم عليهم في كل ساعة من ليل ونهار وتحريرا في اواخر شهر ربيع الاخر سنة تسع وستين والف ونحن في شدايد الحصار

كتبه ابو الوفا بن عمر العرضي عفي عنه

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي ادام العلم بالعلماء واظهر ما في زوياه على لسان الاذكيا ثم الصلوة والسلام على منبعه افضل الانبيا وعلى آله واصحابه الذين قاموا باذاعة ذلك الضيا وبعد فيقول العبد المفتقر الى لطف ربه الرحمن ابراهيم بن سليمان لما رايت الكتاب الموسوم بالفوايد السميه بشرح الفرايد السنيه طالعت من اوله اوراقا ليظهر الوجه في هذه التسميه فوجدته جامعا لمسايل الفقه وغوايبه ومحتويا على دلايله وفوايده بل رايته كتابا محيطا بالقواعد ومجلى مشتملا على الفرايد جزا الله عن المستفيدين مولفه وجعل من الوراثة في هذه الخدمه مصنفه فانه لم يال جهدا في ترتيب الفاظه وتقريبها بل بذل السعي في تحقيق معانيه وتهذيبها فجا بحمد الله على نظام فايق وبتوفيقه انسبك في سبك رايق جعل الله ظل نفعه للمسلمين ممدودا كما كان نفع اصله بالبسط عليهم معقودا امين بجاه سيد المرسلين تحريرا في ثاني عشر جمادي الاولى من سنة تسع وستين والف

كتبه ابراهيم بن سليمان الكردي عفي عنه

بسم الله الرحمن الرحيم

حمدًا للفياض انوار نور اليقين على من اختار من عباده المتقين • وصلاةً وسلامًا على ختم نوافح الرسالة الاحمدية • وختام طراز الحلة المحمدية • وعلى اله وازواجه الطيبين الطاهرين • وبعد فان الكتاب الموسوم بالفوايد السمية في شرح الفرايد السنية • كتاب محيط وقاموس بسيط • مشحونة بسواحله بالغرر واقطاره • مشغولة لجته بالدرر وتياره • غور عميق ودوده بالتحقيق حقيق • لا يكاد الباطل ياتيه من بين يديه • ولا يتطرق احتمال من الاحتمالات لديه • مسائله منضوده نضد اللجين • ومباحثه منقوده نقد العين الفائطه غواشي شدود الذهب • واحرفه حواشي بدور الطلب • تتحلى بفوايد نظمه الطروس الادبية • وتتجلى بفرايد نثره النفوس الابية • تغنيك ممارسته عن جميع الدواوين • وتغنيك مدارسته في كثير من القوانين • صحيح اياته مصححه عن الاوايل • وفصيح كلماته مفصحه عن سحبان وايل • على احسن نمط مطبوعه فوايده • وفي حاق الوسط موضوعة قلايده ابية الانقياد فلا تلين الا على اهلها • قوية الانفراد فرايده في محلها • حري بمن نكر في نقايته ووقايته • وتدبر جوهر درايته وهدايته • ان يقضي لذلك العجب العجاب • ويحكم على واضعه انه اول من دق هذا الباب • وينادي في كل نادي يا لله العجب • ويا لصنيعه الادب • كيف يكون الثاني من ابلغ الاماني • اماوي قول الحسن بن هاني • ليس على الله بمستنكر • ان يجمع العالم في واحد • ومن ردد هذا المفرد • همام لو ان الشمس يعلو سناؤها • عليه لردت من حياء الى الشرق • كيف لا والمؤلف ليف الفضل رضيع الكمال • فطيم عما لا يليق بمقامات الرجال • طيب المنبت والمبنا زكي المغرس والمجنا • محسب الاعراق • مهذب الاخلاق • محيط اقطاب دواير الكمال • مقيم خطوط زوايا الاعتدال • معمي منحة دقة النظر • مسمي نحنة اقتفا الاثر • مرجع المستنين بسنة سيد المرسلين • نتيجة السلف في الديار الحلبية • فذلكة الخلف من السادة الحنفية • نرجوه سبحانه ان يلم بجنانه شعث الزمان • ويرم بجوده ما انثلم من الاخوان • ويجزيه عن صنيعه اعلا غرف الجنان • وبالجملة اطراء اوصاف هذا السيد الجليل • واستقصاء نعله الجميل • يقصر عنه اللسان • ويعذر كل انسان في زمن تراحمت بحار فتنه • وتزاحمت تجار محنه وضاق الخناق على الناس • وتبدلت الاكياس بالانجاس • وطلع عيوق ليل هويه • ودلع لسان مجرة غمومه • وليس غير الله المستعان على الخلاص من ضيق اقفاص هذه الاحزان في هذا الزمان • وقد عن لي ان اذكر ابياتا انبتها الفكر في حدايق الخواطر ابانا • تشدو بلابل وجهابها في هذا المعنى • وبامثال هذه النفثات يهتف المصدود ويتمنا •

• اماوي ذو الجهل في جهله • يضاهي اخا الفضل في فضله •
• اماوي ونالجهال نا • ولمنا العذول على عذله •
• وجدناهم اقربا الزمان • وذو النبل ناء على نبله •
• اماوي هل انت في ريبة • زمان اغتدى الشكل مع شكله •

وهل

• وهل يسمع الناس فيما مضى • كمثل زمانك في مثله •
• خطوب لو ان الاولى شاهدوا • دجاها انسوا الفل مع جله •
• وما خطرت لهم خطرة • لعقد سؤال ولا حله •
• فلله در همام بدا • فابدا البدايع من فعله •
• وشاد منار هدى محكما • تبيد الدهور ولم تبله •
• واودعه الفقه في بابه • ورد النقول الى نقله •
• فللدر النظم في فصله • وللغرر النثر في وصله •
• نظام كنهر الربي جاده • وباكره المزن من وبله •
• ففي متنه الكنز من غله • وفي شرحه البحر من نخله •
• فيا للنقايه كيف نقت • بحز من الخط بل كله •
• تصدى لها ماجد لم تفن • بمثل له قط من قبله •
• وابرز مكنون اسرارها • بنظم هو الدر في حبله •
• واردفه شرح ابحاثها • بنثر حصى اللؤلؤ المولة •
• فجاء كتابا على ضبطه • وتقرير امتاز عن اصله •
• بديعا ترف لديه العيون • وتصبو النفوس الى وصله •
• ورد القلوب الى حسنه • ورد العقول الى ذله •
• كتاب مفصل اياته • تشد الرحال الى مثله •
• فاغنا الفقيه باعجازه • واثنا النبيه على جزله •
• وافصح ان لسان قوة • مولفة من هدى عقله •
• وان له العلم طوعا متى • دعاه اجاب بلا مهله •
• وفي نشر طي الكتاب الذي • تقاعس ثهلان عن حمله •
• دليل على انه جهبذ • اولو الفضل تعنو الى فضله •
• وفي مثل هذا الزمان الذي • بنوه تفانوا على كله •
• واقوت مغاني اولي الفضل • تعاطى الكمال ومن شغله •
• ولا هم غير جميع الدني • من السحت من غير ما حله •
• تبدا الابرار كنز التقى • واحراز ما شئت من شمله •
• واظهر منه العجيب العجاب • وردا الحزون الى سهله •
• فلا زال للعلم صوب الحيا • وخصب ضواحيه في محله •
• ولا فتي الدهر في غبطه • تهش العفاة الى بذله •

حرره الفقير موسى
الحمداني

بسم الله الرحمن الرحيم

حمدًا لمن ابدع نظام المخلوقات على احسن نسق ونظام • واودع من اختار من عباده ما اتسق من
فرايد الحكم والاحكام • والصلوة والسلام على سيد الانام محمد الهادي بانوار شرعه الى قويم منهج •
والرسول المبعوث بقرآن عربي غير ذي عوج • وعلى اله الذين شادوا دعايم الشرع والدين •
واصحابه الذين ابادوا الكفرة الملحدين • ما بزغت شموس الفضايل من مطلع الافادة • وازهرت
كواكب الافاضل من بروج السعاده • وبعد فيقول العبد الفقير المعترف بالعجز والتقصير
المفتقر الى رحمة ربه الصمد • احمد بن محمد • لما وقفت على هذا التاليف الجليل الشان • وتشرفت
بمطالعة قواعده الساطعة البرهان • تاملته مليا • فاخذني وراءه ظهريا • فاقبلت عليه ثانيا
ولعنا الاعتذار نحوه ثانيا • وامعنت النظر فيه • واجلت الفكر في خوافيه • فوايته البحر المتلاطم
والغيث المتراكم • لم يدع قاعده من قواعد الفن الا احصاها • ولا دقيقة من دقايقه
الا اماط الحجاب عنها وجلاها • فدرره لا تحصى • وغرره لا تستقصى • جواهر الفاظه
البديعه • وزواهر معانيه المنيعه • يقصر عن وصفها اللسان • ويكل عن ترجمتها الملسان
ديم فوايده المسميه تفيض على الانفس وتتوالى • وانجم فرايده السنيه تضي في دجى الافا
وتتلالا • فبمثله تتنافس النفوس وتتغالا • هكذا هكذا والا فلا لا • فلله در ناظم تلك
العقود • وناصر هاتيك القدود • من همام هو قطب دايرة السعاده • وكوكب افق المجد والسيادة
تالله لقد حشا صدف الاسماع بدر نظامه • وقرط اذان الافهام بجوهر كلامه • فلا غرو
انه ممن عقدت عليه الخناصر • وتلت ايات مجده السن المحابر • بل هو البحر الذي اخرج لآلي المفاخر
بجوده افتخر الفخر • وبجوده تحلى جيد الدهر • بيت الفضايل • ونتيجة الاوايل • بقية السلف
الكرام • حلال مشكلات الانام • لقد افاد واجاد • واستمطر سحاب قلمه فجاد • وجاء بما
تتطاول لمطالعته الاعناق • وتتشوف لمشاهدته الاحداق • وتتلقاه النفوس بالعز والكرامه
وتهدي لها العقول خزانة الجنان دار الاقامه • كيف لا وهو العلم الباعث على نيل السعادة الابديه
والمتكفل بالفوز بالفلاح في الدارين • عمت فوايده • وبهرت فرايده • فلعمري ان هذا الكتاب مما
يذعن لعلو شانه عقول اولي الالباب • امد الله حيوة مولفه • وضاعف ثواب حسنات مصنفه
وبلغه في الدارين مناه • وانا له ما يتمناه • وجزاه خيرا عن هذا الصنيع • والتاليف الفايق البديع
وبالجمله فللمولف في ذلك اليد البيضا • والمنة العظما • ولعمري لم يسمح الدهر للمولف بمثيل الا زمان
بمثله بخيل • فسما بزمزم والمقام ومهبط الوحي المجيد • لم تلق شمس نهارنا مثلا لذا العقد الفريد •

• كلا ولا سمح الزمان بمثل طالعه السعيد • فلقد رقى اوج العلى رغما على انف الحسود •
• ذو منظر باه وعز اقعس ونهج سديد • نجل الافاضل مكرم الابا مسعود الجدود •
• فهو السعيد بن السعيد • بن السعيد بن السعيد •

لا زالت شموس فضله مشرقة • وديم فوايده مغدقة • وحاسده في كمد • ومبغضه في نكد • وطايره ميمون
الطلعه • وقلبه مامون الصدعه • ما تلت السن الاقلام آيات التقريض • وانشقت لهيبة المديح اسطر
القريض • بمنه واحسانه • وكرمه وامتنانه • والحمد لله وحده والصلاة على من لا نبي بعده •

قاله بلسانه ورقمه ببنانه العبد المفتقر الى الله الصمد
احمد بن محمد المنفصل غفر الله لهما ذنوبهم
وستر عيوبهم

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي اطلع كواكب العلوم في افلاك التحقيق • وحلى جيد مسايلها بدرر التدقيق •
والتنميق • وجعل العلما كالنجوم الزاهرات النيرات • يهتدي بعلومهم في غياهب الجهل الى الطرق
الواضحات • ونتوسل اليه بعظمة شانه • ونساله بعزة سلطانه • ان يجعل صلواته الساميات
وبركاته الناميات على رسوله المجتبى • ونبيه المرتضى • محمد الذي ابتعثه بالمنهاج البادي •
والكتاب الهادي • وعلى آله ينابيع الحكم • ومصابيح الظلم • واصحابه نجوم الهدى • وبحور الندى •
ونشكره شكرا يستغرق العدد • ولا يدخل تحت كمية وحد • على درر نعمائه • وغرر الائه • فانها
نعم لا تحصى • والاء لا تستقصى • وكان من تلك النعم الجسيمه • والافضالات الوسيمه • ما
ابتهج به الناظر • وانتهج له الخاطر • من الوقوف على ما الفه الفرد الكامل الجامع لاشتات الفضايل •
والمتفرد بانتقاد كلام الاوايل • غرة جبهة الكمال • وروح جثمان الافضال • الجليل
الذي ابتسم به الدهر • وكان يلفى عبوسا • الهمام العلام • مشيد دعايم الاحكام • ومشمر ساعد
في تحرير المسايل بالاحكام • فلله دره من جهبذ • نظم درر الفوايد • وغرر الفوايد في سلك
الاتقان • فكانت بيت القصيد في مذهب الامام ابي حنيفة النعمان • واعرب عن بعض ما خفي
من مفهومها • وازاح قناع الاغماض عن وجوه مكنونها • بشرح فيه الكفاية • ودر من متنه
هداية • اقتنص به شوارد المسايل من بحار الافكار • واوضحها ايضاح الصبح الواضح في
الاسفار • فصار بحسن التوفيق مهذب المباني • ريق المعاني • محيطا بانواع الفروع المرضيه
المستنتجه من اصولها السنيه • حوى اجمل المسايل فهو كنزها • واحتوى على درر الفوايد
فهو عقدها • تقطف ثمار الفوايد من افنان معانيه • ويقطر ماء الفصاحه من الفاظ مبانيه •
وبالجمله فهو درة تاج المصنفات • وغرة جبهة المولفات • كيف لا • ومنمقه دوحة روضة
الجد والاجتهاد • ونقطة حوزة الطلب والارتياد • قطب فلك الفضل • وبدر سماء الادب
الجزل • وموضح المشكلات • وكشاف غوامض الخفيات • يحل بذلك الاذهان ما كان مشكلا •
وما سد فيهما من كلام الاوايل • ونسال الله تقدست اسماوه • وعظمت الاوه • باسمه الاعظم
ونبيه الاكرم • ان يمنح هذا الجهبذ ثوابا جميلا • كما وهبه فضلا جزيلا • وان يخرق العادة
بطول بقايه • ويمن عليه بمزيد ارتقايه • زين الله اكليل وجوده بيواقيت الدوام • ما دامت
الليالي والايام •

قاله بفمه ونمقه بقلمه العبد الحقير
سعدي الداماني معترفا بالعجز
والقصور واثقا بان قصوره
باذيال العفو مستور غفرت
ذنوبه وسترت عيوبه

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي لا تصلح المحامد الا بجنابه • والصلاة على نبيه الممتاز على سائر انبيائه و احبائه • وآله المنفتين من دوح الشرف بجبوحة رحابه • وصحبه الفائزين بقصبات السبق من بين اترابه • ما ضحكت افواه الرياض من دموع السحايب • وتعانقت قدود الاغصان من هبوب الشمال تعانق الكواعب • وبعد فيقول العبد الفقير المعترف بالعجز والتقصير • لما وقفت على الكتاب الموسوم بالفرايد السنية • في شرح الفوايد السنيه وجدته كنزا مملوا بالفوايد • وبحرا مشحونا بالفرايد • جل عن المشابه والمماثل وجاء في الزمن الاخير بما لم تستطعه الاوايل • يا رب معنى بعيدا لشا واسلكه • في سلك لفظ قريب الفهم مختصر • فبماذا اصف تلك المفاخر • التي لا يحيط بحصرها صحايف الرقاع • وتنضب عندها لجج المحابر • وتحفي اقدام البراع • ولا بدع فان مؤلفها الامام الهمام السميدع القمقام من مهر في تحرير العلوم وتحقيقها • وفاز بالقدح المعلى في تقريب الرسوم وتدقيقها • صاحب القريحة الوقاده في حل الرموز • ومالك السجية القدسيه والحدث الصايب في فك طلاسم الكنوز • نحرير اطبقت الايام على توحده بالمفاخر • من بين ابنا الزمان • جهبذ خضعت له الجهابذ الفخام • فاشاروا اليه من بينهم ~~فاشاروا اليه من بينهم~~ بالبنان • راض جوامح ابيات العلوم بعوامل افكاره • وقاد طوامح الفنون فانقادت له بقلايد انظاره • زين مجالس الدروس بدراري تقريراته • واصطاد شوارد غوامض المباحث بشبكة تحريراته • طبع الانام على الخلاف وفضله في الناس مسئلة بغير خلاف • ولما تيسر اتمام هذا التاليف المنقطع القرين • وفض بمسك الاختتام ختامه عن الدر الثمين • فشخصت عيون الافاضل المتحرين لاجتلا خرايد مفهومه • وقصرت سواعد افكارهم عن كشف قناع منثوره ومنظومه • رايت الاستعاذه من شراعنهم ضربة لازم • فجعلت هذا التقريض له بمنزلة التمايم • وحذوت على قول من قال فابدع في المقال • جعلت تقريضي له عوذة • تعيذه من شر ذي العين • فمن نزه افكاره في هذه الروضة اليانعه • والتمق البديع لا يجد له في مباديه وخواتمه ما يعيبه غير هذا التقريض الشنيع • وقد سنح لي ان اقرضه بشعر • ليكون تتمة لتمايمه المنثوره • ويجتلي به عرايس مخدراته المصونه المكنونه في صورة بعد صوره • فسمحت الطبيعه بابيات واهيه • عاطله من مزايا القريض خاليه • كانها اعجاز نخل خاويه • وهي هذه

• لله درك يا فريد الاعصر • وملاذ كل اخي كمال مبهر •
• في نظمك الدر النفيس قلادة • لترايب الشرع الاغر الازهر •
• عقد حوى درر البحور باسرها • منضودة فغدا منيط الابحر •
• منظومة ازرى بديع نظامها • ببلاغة الطائي وسبك البحتري •
• رفعت نقاب الاشتباه لطالب • عن كل بحث غامض متعسر •
• وجرى بها متدفقا بلا آلي • ما البلاغة في جداول اسطر •
• فهي الرياض المونقات وغيثها • صوب لفطانة من غمام تفكر •
• شفت ظروف حروفها لطفا وقد • نمت على خمر المعاني المسكر •
• كزجاجة نمت على ما اضمرت • من رقة ذاك اللطف العنصر •
• هذي القوافي لو تجسد لفظها • اغنى الغواني عن عقود الجوهر •
• فقت الاوائل في بدايع صنعها • من غير اعجاب وغير تكثر •
• وشهدت للماضين بالاتقان في • تحقيقهم ادبا لسبق الادهر •
• متواضعا لائمة قد شيدوا • ركن الشريعة في الزمان المدبر •
• كل المفاخر حزت في تاليفها • وحصلت منه على الثواب الاوفر •
• وشرحتها شرحا تضاءل دونه • تحرير كل مقدم ومؤخر •
• بحر خضم تدجرى متسلسلا • من بحر فكر الماجد المتبحر •
• فكر الهمام محمد مفتي الورى • صمصامة الدين الاغر الازهر •
• مولى سمى بوجوده وجدوده • ورقى على هام السهى والمشتري •
• ذو فكرة وقادة وبداهة • في المشكلات كضوء صبح مسفر •
• وسطى قلادة فخر ارباب النهى • انسان عينهم لدى المتبصر •
• منه حلي في صدر المحافل اشرقت • ارجاؤها وعلت باعظم مفخر •
• وتزينت بالدر من انفاسه • وتارجت من نفحه بالعنبر •
• حلت ببادية المكارم كلها • فغدا كروض وهي مثل الازهر •
• مولاي يا كهف الانام وغوثهم • في قادح الخطب الجليل المسعر •
• لم ينتسبوا كم للكواكب رتبة • من غير رام بل بفكر مفكر •
• فلقد ورثت الفضل والتحرير عن • سلف مضوا نحو النعيم الكوثر •
• لم يفتروا عن درس مسائل • هي كالنجوم هداية المتحير •
• غدر الزمان وجا معتذرا لكم • عما جنى فكانه لم يغدر •
• واري الاكارم قد مضت بفخارها • وتجمعت فيكم جهات المفخر •
• فكانهم رقم الحساب بدفتر • وابقيت فذ لكة لما في الدفتر •
• لا زلت في اوج العلا وفداك من • نوب الليالي نفس كل مقصر •

حرره العبد الفقير ابو بكر بن السيد احمد الحسيني المعروف بنقيب زاده وفقه الله تعالى لمرضاته وجعل التقوى زاده

شفت

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي مهد قواعد الدين • واوضح سبل المتقين بوجود العلم والعلماء العاملين • وجعلهم قدوة تقتفى اثارهم • واسوة تقتبس انوارهم • فهم سرج الارض ونجوم السماء • وضيا لمن استضى • وهدى لمن اهتدى • احمده حمدًا يوافي نعمه • ويكافي مزيده • واصلي على نبيه محمد الموصوف باحسن الخصال • والمنعوت باكرم الخلال • وعلى اله وصحبه خير صحب وال • اما بعد فاني وقفت على السفر المسمى بالفوايد السميه • في شرح الفرايد السنية • للامام الهمام والصارم الصمصام • جامع اشتات الفضايل • حاوي علوم الاواخر والاوايل • حلال المشكلات النوادر بفهمه الثاقب • ومقتنص الابيات النوافر بطبعه الصايب • هو الالمعي الذي يظن بك الظن كان قد راى وقد سمعا • قد جمع الله فيه ما تفرق في الناس من صفات الكمال • وليس على الله بمستنكر ان يجمع العالم في واحد • وهي العلم والحلم والفراسه • والكياسه ودقة الفهم • وجودة الذهن • والعراقة • والطلاقة • والديانه • والامانه • الى اخر ما يعده ذوو العقول من المناقب • ويعد ضده من المثالب • فيصدق عليه قول القايل

• هو البحر من اي النواحي اتيته • فلجته المعروف والجود ساحله •

عديم الكفو والنظير • بل لا يكاد يوجد مثله على ممر الدهور • ولله در القايل •

• حلف الزمان ليأتين بمثله • حنثت يمينك يا زمان فكفر •

ولعمري ان العبادة عن استيعاب فضايله قاصره • والالسن عن حصر محامده كليلة فاتره • ثم ان الشرح المذكور غاية في حسن التصنيف والتهذيب • نهاية في لطف التصنيف والترتيب • وقد جمع فيه من المسايل الفقهيه • اصولها وفروعها • على نمط عجيب واسلوب غريب • ومباحث محرره • ومحاكمات مقرره • ومناقشات مع الافاضل • ومجاراة مع الاماثل • هو عمدة المفتين وكنز الطالبين المستفيدين • جزاك الله عن ذا السعي خيرًا • ولكن جئت في الزمن الاخير • اطال الله عمره • واجزل اجره • واذا لم يمكن التناهي والحصر • فلنقتصر على هذا القدر • وصلى الله على سيدنا محمد الامين • وعلى اله وصحبه اجمعين • والحمد لله رب العالمين •

حرره العبد الفقير عثمان ابن ابي بكر نيح
عفي عنه

نظم ذلك الحقير • علي البصير • مفتي طرابلس الشام • مورخًا كتاب العلامة حضرة محمد افندي ابن الكواكبي • الذي ما نسج ناسج على منواله • ولا سمحت الافكار باشكاله وامثاله • جعله الله مفيدًا للطالبين • وعمدة للمنتهين من الراغبين

• ان ذا النظم منجم • كل قار وكاتب • شرحه عقد جوهر • في نحور الكواعب •
• قد زها فقهنا به • وعلا بالمراتب • منه قد ضاء شرق • وهو نور المغارب •
• شهد الصدر انه • في اصولي لغالبي • وفروعي كنقطة • وهو بحر العجايب •
• فسماء الفقه ارخت • نظم حبي كواكبي •

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي رفع مراتب العلماء • وخص من بينهم بمزيد لطفه الفقهاء • سيما الذين لهم فيه القدم الراسخ • والقلم المطاع المثبت والناسخ • والصلوة والسلام على هادي الانام • وعلى اله وصحبه الكرام • وبعد لما نظرت في هذا الكتاب • وتاملت منه الفصول والابواب • اخذني فيه الاستغراب • وكلما زدته النظر زاد في الاستعجاب • اذ كنت لا اقل منه شطرًا • بل ولا سطرًا • الا اخال نفسي في بحر كله درر • وقاطفًا من روض كله ثمر • اطل منه نهارًا كله غرر • وابيت بليل كله سحر • مستمتعًا بحديث كله سمر • وارد موردًا كله صفا • على رغم انف زمان كله كدر • ولعمري ان مثل هذا التاليف في هذا الزمن • لا يشك في انه من مولفات محمد بن الحسن الامام الرباني غير ان نظمه للنجوم الدراري • من الثوابت والسواري • افادنا انه الكواكبي الامام الحلبي • اطال الله تعالى بقاه • وانا له في الدارين مناه • بحرمة صاحب الجاه عليه تحية الاله

قاله فقير عفو الله مصطفى بن خير الدين بن عبد الوهاب بن شمس الدين بن عبد الوهاب بن صلاح الدين الشهير بابن الصلاح الحلبي قاضيا بمدينة حلب الشهبا عام احدى وسبعين والف